VARIAE REPETITIONES AD L. FOEMINAE, FF. DE REGULIS IUR. ET AD §...

Francisco : de Sousa,
Giovanni Battista Coccini

Digitized by Google

BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
24 E
2

Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

31.D.8
31/a/10 - 13-11-a-2

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

VARIÆ

REPETITIONES
AD L. FOEMINAE,
ff. DE REGVLIS IVR.
ET AD §. ACTIONVM
INSTIT. DE ACTIONIBVS;

COMMENTARIIQ.

AD TIT. DIGEST. DE PACTIS.

AVTHORE

FRANCISCO A SOVSA,

Iuriſconſ. Luſitano, quondam Catholicæ Maieſtatis Regis Hiſpaniarum Philippi III. Bruxellæ Aduocato Fiſcali.

Cum Indice rerum & verborum locupletiſſimo.

ANTVERPIÆ,
Apud Hieronymum Verduſsium. 1618.

Digitized by Google

TITVLORVM
NOMENCLATVRA.

Repetit. ad l. fœmina, ff. de reg. Jur. *pagina 1.*

Repetit. ad §. Actionum, Instit. de action. *pagina 99.*

Commentarij ad titulum ff. de pactis. *pagina 315.*

Digitized by Google

EXCELLENTISSIMO

ILLVSTRISSIMOQ. DOMINO,

D. IOANNI ALPHONSO PIMENTEL,

COMITI BENAVENTANO,

PHILIPPI III.

HISPANIARVM

REGIS CATHOLICI

A CONSILIIS STATVS,

EIVSDEMQVE

PROREGI QVONDAM

NEAPOLITANO

FRANCISCVS A SOVSA IC. S.L.M.D.D.

MOris olim fuit, Excellentiſsime & Illuſtriſsime Princeps, inter nobiliſsimos pingendi fingendique Conditores, vt egregia ſua opera, quæ tantopere poſteritas mirando non fuit ſatiata, pendenti tantũ titulo inſcriberent, vt Apelles faciebat, aut Poly-

Plinius in proœmio ſuæ naturalis hiſtoriæ.

Digitized by Google

Polycletus, tanquam inchoata ſemper arte, & imperfecta, vt contra Iudiciorum varietates ſupereſſet artificis regreſſus ad veniam, velut emendaturo, quicquid deſideretur; ſi non eſſet interceptus: quorum imitatione, cum ſtatuiſſem ſimili inſcriptione hoc opus protegere, tam obtenuitatem mei ingenij, quam ob grauitatem materiæ, quæ vires meas longè ſuperat, & ex eo quod pondus Æthna grauius à tot prudentiſsimis eruditiſsimisque Iuris Cõſultis, quos hactenus noſtra Hiſpania, Gallia, & Belgiũ ſuſtinent, me ſcientia & vſu longè peritioribus, & exercitatioribus non ſuſceptum temere humeris meis imponerem, Tu mihi occurrebas, Excellentiſsime & Illuſtriſſime Princeps, cuius tutela vtrũque poſſem ſuperare: præcipuè cum iſtius editionis ſcopus tendat, vt omni ſtudio ac opera impenſa meis lucubrationibus aliqua ex parte Vniuerſalis Reip. commodis deſeruire poſſem: & cum, Seneca dicat hoc ipſo quis alijs prodeſt, quo illis profuturum parat, in animum induxi anxia hac cura prouocatus. hos tres tractatus Variarum Repetitionum ad l. fœminæ ff. de reg. Iur. & ad §. actionum Inſtitutionibus de actionibus, Commentariaque ad titulum ff. de pactis, quos veſtræ Excellentiæ nomini inſcribo, inſudando commentari interpretariq́ue,

que,& non ſolum quid in eis Iuris communis ſit,ſed quid Hiſpaniæ, Luſitaniæ, Gallıæq; & Belgij ſecundum ſubiectam materiam colligere & in lucem edere, vt curioſus lector ea omnia ſimul digeſta,ac quaſi in Compẽdium contracta perdiſcat, & cum me non fugiat quantis inuidiæ & calumniæ iniurijs ſint hominum actiones expoſitæ conquaſſatæque, ſi patrocinio ſint deſtitutæ, has primitias mearũ lucubrationum feliciſsimi nominis tui authoritatiſque vallo munire propoſui:quo ſuffultæ inuidorum & maleuolorum detractorum morſus & obtrectationes non vereantur;præſertim cum nil ſit quod ſub ſcientia, iuſtitia æquitate,clementia,manſuetudine,fortitudine,temperantia,ac fide tua,tam erga exteros, quos diu mirabili omnium opinione ac approbatione gubernaſti,quam tuos,tutum eſſe non poſſit,ſicque opus iſtud non titulo & inſcriptione pendenti,ſed perfectiſſimi & admodum abſoluti nomẽ ſibi vendicabit, quod qualecunque eſt,Excellentiſſime & Ampliſſime Mæcenas hilari fronte, meque inter poſtremos Clientes tuos pro innata tibi benignitate ſuſcipe, vt cum tuo nomine ac numine protectum videant,ringantur & intabeſcant alienis conatibus maligni cauillatores. Et abundè mihi factum erit, ſi bonis, & non

inuidis operam meam non inutilem (& Excellentiæ veſtræ imprimis) probari videro, cui muſarũ mearum omne obſequium ſpondeo & toto animo addico, Dẽus optimus Maximus Excellentiam tuam Reipublicæ Chriſtianæ bono multis annis incolumen ac mihi benignam conſeruet.

Digitized by Google

CENSVRA.

REpetitiones has, vti argumento varias, tractatione solidas, discursu ac narratione breues, & dilucidas; ita perutiles, imò & necessarias iudico, quæ ad varias rerum cùm publicarum, tùm priuatarum decisiones, non Hispanis modò atque Lusitanis, verùm etiam Belgicæ nostræ seruientes, lucem adspiciant. Et in quibus nihil reperi, quod Catholicæ fidei, aut Christianis moribus aduersetur. Ita testor hac 28. Junij, anni 1617.

LAVRENTIVS BEYERLINCK
Archipresbyter, & librorum Censor
Antuerpiæ.

SVMMA PRIVILEGII
PRINCIPVM BELGARVM.

ALBERTVS & ISABELLA Clara Eugenia, Archiduces Austriæ, Duces Burgundiæ, Brabantiæ, &c. Sereniſſimi Belgarum Principes, Diplomate ſuo ſanxerunt; Ne quis librum Franc. à Souſa *Variarum Repetit. ad l. Fœminæ, ff. de Regulis Iur. Et ad §. Actionum, Inſtit. de Actionibus. Commentar. ad tit. ff. de pactis*; præter ipſius Auctoris voluntatem, vllo modo imprimat, aut alibi terrarum impreſſum, in has Inferioris Germaniæ ditiones importet, venaléſve habeat. Qui ſecus faxit, confiſcatione librorum, & alia graui pœna mulctabitur, vt latiùs patet in litteris datis Bruxell. XV. Iul. M. DC. XVII.

Signat.

De VVitte.

Digitized by Google

LOCA
EX IVRE CIVILI, PONTIFICIO ET REGIIS,

Quæ in hoc Tomo explicantur, aut illuſtrantur notabiliùs.

EX IVRE CIVILI.

L. Fœminæ, ff. de regulis iuris, explicatur à pag. 1. vſque ad 92.

L. Maximum vitium, Cod. de liberis præteritis, exponitur pag. 2. a.

Text. in §. Cæterum, Inſtit. de legitima agnat. ſucceſſ. explicatur pag. 9. a.

Text. in cap. 1. §. Hoc autem notandum de ijs qui feudum dare poſſunt, exponitur pag. 14. a. 15. b.

L. Publius 36. ff de condit. & demonſt. declaratur pag. 17. b.

L. 3. Cod. de bonis matern. verſ. deteriores, declaratur pag. 17. b.

§. Cùm filius, Inſtit. de hæred. quæ ab inteſtato deferuntur, declaratur p. 19. b.

L. Conficiuntur, in principio, ff. de iure Codicillorum, verſ *quoniam creditur*, explicatur pag. 20. a.

L. 1. §. fin. de legatis 3. explicatur p. 20. b.

Gloſſa in Authent. de nuptijs, §. ingratitudinẽ, verb. *lucrum*, exponitur p. 21. a.

§. Inteſtatorum, Inſtitut. de hæreditatibus, quæ ab inteſtato deferuntur, declaratur pag. 21. b.

L. final. Cod. quorum bonorum, verſ. *& ipſa lex naturæ ſucceſſores*, &c. exponitur pag. 22. b.

Authentic. de hæredibus & falcidia, §. 1. exponitur pag. 22. b.

L. 2. de natalibus reſtituendis, explicatur pag. 23. b.

L. 3 §. de illo, ff. pro ſocio, explicatur p. 24. a.

L. Lege obuenire, de verb. ſignific. explicatur pag. 24. a.

L. finalis, Cod. de edicto D. Adriani tollendo, explicatur pag. 24. b.

L. 1. in principio, ff. de ſuis & legitimis hæredibus, explicatur pag. 25. b.

L. Si filius familias ſubſtituatur, ff. de hæredib. inſtituend. declaratur pag. 26. b. & 27. a.

Textus in §. ex eo autem, Inſtit. quibus modis teſtamenta infirmentur, explicatur pag. 27. b.

L. 1. §. ſi hæres, ff. ſi tabulæ teſtamenti nullæ extabunt, explicatur pag. 27. b.

L. Stemmata, ff. de gradibus, exponitur pag. 30. a.

L. Si ſpurius, ff. vnde cognati, explicatur pag. 35. a. b.

L. Si is qui ex bonis, ff. de vulgari, explicatur pag. 36. a.

L. Quoniam in prioribus, Cod. de inoff. teſtament. declaratur pag. 36. b.

L. Cùm quidam, Cod. de impub. & alijs, interpretatur pag. 40. a.

L. Fœminæ, declaratur pag 42. a. 43 a.

L. Generaliter, de ſecundis nuptijs, exponitur pag. 42. a. 43. a.

Authentic. Cod. de ſecundis nuptijs, & authentica vt liceat matri & auiæ, §. quoniam verò legem 2. verſ. *Virum enim*, exponuntur pag. 31. a. b. & ſeqq.

L. Si Libertus 1. §. 1. de bonis libert. declaratur pag. 55. b.

L. 3. §. ſi duo, ff. de legit. tutor. declaratur pag. 55. b.

L. Cuncta 33. §. in fideicommiſſo, ff. de legatis 2. declaratur pag. 56. b.

Authentica de hæreditatibus, quæ ab inteſtato deferuntur, §. ſi igitur, verſ. *huiuſ.*

huiuſmodi, collat.9.exponitur pag. 62.b 68.b.72.a.
Gloſſa verbo *ſuperſtites*,in §.hoc etiam, Inſtitut. de legit.agn.ſucceſſ.in fine, declaratur pag.67.b.
L Quoties, Cod. de donationibus quæ ſub modo,declaratur pag.73.a.
L Hæres in omne,ff.de acquirenda hęredit.explicatur pag.75.b.
Textus in cap. 1. de natura ſucceſſionis in feudis,exponitur pag.78.a.
L.Vnica, §. qui pro ſecundo, Cod. de caducis tollendis, declaratur p.80.a.
L. Cùm auus, ff. de condit. & demonſtrat. coniectura ponitur pag.80.a.
L.Vnica, Cod.de mulieribus, & in quo loco lib.10 in fine, declaratur p.88.a.
L.Iulianus 9.§. item ſi duos,ff.ad Macedonianum, verſ. *quia præſumetur*,explicatur pag.90.b.
L.Certum, ff de iniuſto rupto, explicatur pag. 93.a.
L.Filiabus, ff de legatis 1. declaratur p. 93.b.
L.Metum,6.ff.quod metus cauſa,explicatur pag.95.a.
L.Mandauero 32.§.is cuius,ff.mandati, declaratur pag.102.a.
L.Rerum quidem, ff.rerum amotarum, explicatur pag. 102.a.
Rubrica, Cod.de formulis ſublatis, explicatur pag.102.b.
L.1.& 2 ff. de action. & l. 1. verſ. 1. ff. ſi menſor falſum modum dixerit, explicatur pag.102.b.
L. Quæro, §. locati l.4.§ 1.ff. de locato, §.vnico,in fine Inſtit.de obligat. §.in bonę fidei,ff.de negotijs geſtis,l.quod ſi nolit, § quia aſſidua, ff.de ædilitio edicto,explicantur pag.105.a.b.
L. penult. §. final. ff. ſoluto matrimon. explicatur pag. 105.b.
L.Si Cornelius,ff.de ſolutionib.illuſtratur pag.105.b.
L.2.Cod.de pactis inter emptorem, explicatur pag.110.a.
L. Videamus 38 §.in Fauiana, verſ. *non Prætor*, ff.de vſuris,interpretatur pag. 110.b.
L.2.ff.de in diem addictione,exponitur pag 111.a.
L.fin.Cod. de vſuris & fructibus legatorum, declaratur pag 111.b.
L.Herennius 42. ff.de vſuris, exponitur pag. 112.b.
§.Si quis à non domino,Inſtit. de rerum diuiſione,declaratur pag.114.b.
L.Fructus,Cod.de actionibus empti exponitur pag.115.a.116.a.
L.Lucius,ff.de action.empti intellectus traditur pag.116.b.
L.Curabit, Cod. de actione empti, declaratur pag.118.a. 119.b.
L.2.ff.de vſuris, declaratur pag.118.a.
L.Iulianus 14. §.ex vendito eodem declaratur pag.118 a.
L Si pœnam 68.ad fin. l.liber homo 118. ff.de verbo. l.Si filius, §.fin.ff.de collat.dotis explicantur pag.120.b.
L.3.§.fin.ff.quod certo loco, explicatur pag.121.a.
L.4.Cod.de actionibus empti, explicatur pag.124.a.
L.Cùm venditorem 10.& l.1.ff.eodem, explicatur pag. 124.a.
L.Si fundus 30. verſ. *nam etſi*, in verbo *etiam lucrum*, ff. locati, explicatur p. 124.a.b.
L.Venditor 8.ff.de euictionibus,in verbo *partus ancillæ*, exponitur p. 124.b.
L.final.ff.de peric.& commodo rei venditæ, illuſtratur pag.126.a.
L.Nummis 3.ff. de in litem iurando, illuſtratur latè pag.129.b.
L.Si minor,Cod.de action.empti, limitatur pag.131.a.
L.Iulianus 14.de action. empti,declaratur pag.130.b.& ſeqq.132.b.
L.Sed adeſt 21.§.1.ff. locati verus traditur intellectus pag.131.a.
L.Iulianus,verſ.*quanto minoris*,declaratur pag. 131.b. & verſ. *item qui furem*, ibid.
L.Quis ſit fugitiuus 17.§.erronem.ff.de ædilitio edicto, & l.4.1.& 14.ibid. declarantur pag. 132.b.
L.Si ſterilis 22.§.1.de actionibus empti, exponitur pag.133.a.

L. Stipulationes non admittuntur 72. verſ. *Celſus*, de verbor. obligationibus, explicatur p. 133. a.
Gloſſa in § *Actionum*, ibi *Intereſſe*, & in l. 4. Cod de action. empti, declarantur p 134. a.
L. Fundi 17. § ſi ruta, ff. de act. empti, declaratur p. 134. b.
Gloſſa in § actionum, Inſtit. de act. verſ. *item in bonæ fidei*, declaratur p. 135. a.
L. Ædiles aiunt 38. in principio, & in §. vendendi autem, ff. de ædilit. edicto, declarantur p. 135. a.
L. 1. ff. de contrahenda emptione, explicatur p. 137. b.
L. fin. verſ. *& ideo*, ff. de condict. ob cauſam, explicatur p. 138. a.
L. Cùm te, Cod. de pactis inter empt. & l. ea conditione, ff. de reſcindend. vendit. explicatur p. 140 a. b. 142 a. b.
L. 2. n. 6. de condict. ob cauſam, declaratur p. 140. a.
L. Legis naturalis, §. at cùm do, ff. de præſcript. verb. declaratur p. 155. b.
L. Qui operas, ff locati, explicatur pag. 156. a.
L. Cùm hæres, §. Stichus, ff. de ſtatu liberi, explicatur p. 157. a.
L. Si fundus 36. ff. locati, verſ. *nam etſi vendideris*, explicatur p. 158. a. 159. b.
L. Si quis domum, §. idem quærit, ff. locati, declaratur p. 164. a. b.
L. Domos 61. ff. de legatis 1. & l Qui exceptionem 40. §. 1. ff. de condict. indebiti, interpretantur p. 165. a.
L. Vbi pure, §. 1. verſ *qui in diſtrahendis*, ff. ad SC. Trebellian. l. Diuortio, §. final. ff. ſoluto matrimon. declarantur pag. 165. a.
L. Domum 5. Cod. de rei vendicat. declaratur p. 168. b.
L. Fiſtulas, §. frumenta, ff. de contrahenda emptione, exponitur p. 171. b.
L. Qui operas, l. ſed addes, §. vlt. ff. locati, iuncta l. ſeq. L. diem functo, ff. de offic. aſſeſſoris, explicatur p. 172. b.
L. Ex conducto, §. 1. verſ. *ſi qua*, ff. locati, exponitur p. 175. a.
L. Emptorem, Cod. locati, declaratur p. 179. a.
L. Si in lege 27. §. 2. ff. locati, illuſtratur pag. 179. b.
L. Quæro, §. inter locatorem, ff. locati, declaratur p. 180. b.
L. Si quis procuratorem 38. Cod. de decurionibus lib. 10. declaratur p. 202. b
§ fin. Inſtitut. de exceptionibus, declaratur p. 203 a.
L. fin §. fin. ff. mandati, explicatur pag 203. a.
L. Si verò 12. §. ſi adoleſcens, ff. mandati, exponitur p. 203. b.
L. Lucius 24. ff. depoſiti, declaratur pag. 205. b.
L. Licet 17. §. fin. ff. depoſiti, explicatur pag. 206. a.
L. 2. §. ſi in re, ff. de vi bonorum raptorum, declaratur p. 206. b.
L. 1. ff. de pignoratitia actione, declaratur p. 230. a.
§. fin. Inſtitut. quibus modis re contrah. obligatio, declaratur p. 230 a.
L. Plebs, §. pignus, ff. de verb. ſignific. exponitur p. 230. a.
§. Item Seruiana, verſ. *nam de qua re*, Inſtit. de actione, interpretatur p. 230. b.
L. 2. Cod. de luitione pignoris, explicatur p 231 2.
L. 3. ff. de pactis, exponitur p. 232. a.
L Seruo 25. Cod. de pignoribus, interpretatur p. 232. b.
L. fin. §. fin. ff. de contrah. emptione illuſtratur p. 232. b. & 233. a.
L. Imperatores, ff. de publican. & vectigalib. explicatur p. 233. b. 236. b.
L. 1. in fine, Cod. ſine cenſu, exponitur pag 236. b.
L. Ex conuentione 11. ff. de pactis, declaratur p. 236. b.
L. fin. ff. de eo per quem factum erit, explicatur pag. 237. b.
L. 2. Cod. de iure reip. lib. 11. interpretatur p. 239. a.
L. 3. §. fin. ff. qui potiores in pignore, declaratur p. 239. b.
L. Si creditor, §. fin. ff. de diſtract. pignor. explicatur p. 240. a.
L. Antepenult. ff. de legatis 3. & l. legata, 9. §. final. ff. de ſupellect. legata, inter-

pretantur pag. 240.a.b.
L. 2. Cod. de pignorat. actione, explicatur pag. 241.a.
L. Si is qui, §. 1. de pignoribus, exponitur pag. 241.b.
L. Cùm debitor, ff. in quibus cauſis pig. & l. 4. & l. Per retentionem 22. Cod. de vſuris explicantur p 242.a.
L. vnica, Cod. etiam ob chirographar. declaratur p. 242.b.
L. 3. ff. de pignoratit. exponitur p. 243.a.
L. Quæſitum 9. §. fin. ff. de diſtract. pignoris, declaratur p. 243.b.
§. Item Seruiana, Inſtitut. de actionibus, verſ. *hypothecaria*, exponitur p. 244.b. p 246.b. & verb. *quis*, p. 248.a.
L. 1. Cod de precario & Saluiano, illuſtratur p. 245.b. 246.a.
L. 1. ff. de Saluiano interdicto, exponitur pag. 240.a.
L. penult. ff. in quibus cauſis pign. declaratur p. 248.a.
Authent. hoc ſi debitor, Cod de pignorib. interpretatur p. 248 b.
L. 2. Cod. de pignoribus, declaratur pag. 248.b.
L. 1. ff. de collat. bonorum, verſ. *Cùm enim prætor*, declaratur p. 257.a.
L. 1. §. ſi ſit filius, ff. de coniungendis cum emancipatis, exponitur p. 261.a.
L. Filiæ dotem 4. Cod. de collat. exponitur p. 264.a.b.
L. Cùm multæ 20. Cod. de donat. ante nupt. interpretatur p. 264.b.
L. Vt liberis, Cod. de collationib. explicatur p. 265.b. 267.a. 271.b.
L. penult. Cod. de collationib. exponitur p. 268 b. 271. a.
L. Si donatione, in 2. parte, de collationib. declaratur p. 271.b.
L. Cùm oportet, Cod. de bonis quæ liberis, exponitur p. 273.a.
Authentic. ex teſtamento, Cod. de collat. exponitur p. 273. b. 292. b.
L. Quæ pater 51. ff. famil. erciſc. exponitur pag. 283. b.
L. Illam, Cod. de collat. explicatur pag. 290. b. 291. a.
L. Omnimodo, §. imputari, Cod. de inoffic. teſtamento, declaratur p. 295. b. 306. a.
L. Donationes quas parentes, Cod. de donat. inter, declaratur p. 296. b.
L. Cum quo, de pecul. §. fin. ad l. falcid. exponitur p. 297. a. b. & ſeqq.
L. penult. Cod. de collat. explicatur p. 298. a. 299. a.
L. Si non mortis 25. ff. de inoffic. exponitur p. 301. b.
Authentic. vt cùm de appellat. §. aliud quoque, interpretatur p. 303. a.
Gloſſ. verb *patrimonium*, in l. 3. §. ſed vtrum de minoribus, exponitur pag. 307. a.
L. Si fratres, ff pro ſocio, explicatur pag. 307. a.
L. 4. Cod. de ædificijs priuatis, declaratur p. 308. a.
L. Cæſar, ff. de publicanis, explicatur p. 310. b.
§. Bonæ fidei, & §. præterea de action. explicantur pag. 312 a.
Cap. Iuramentum 22. quæſt. 5. explicatur p. 329. b.
L. Tale pactum 41. ff. de pactis, verb. *profiteor te non teneri*, explicatur p. 322. b
L. Si quis argentum, §. final. Cod. de donat. explicatur p. 323. a.
L. 1. ff. de pactis, verb *placitum & conſenſum*, explicatur p. 324. a. & 326. b.
Gloſſa in leg. 3. verb *pollicitatio*, Cod. de dot. cauſ. non numer. explicatur pag. 325. a.
§. Si ita ſcriptum, Inſtitut. de inutil. ſtip. explicatur pag. 329. a.
Gloſſ. l. 1. Cod. quando liceat ab empt. diſcedere explicatur p. 330. a.
L. Debet 27. ff. de ædilit. edicto, verb. *vectigalis nomine*, interpretatur pag. 331. b. & verb. *contrahendi & tranſigendi*, pag. 33 . b.
L. 1. ff. de act. & oblig. interpretatur pag. 333. b.
L. vlt. §. 1. verb. *neceſſitate*, Cod. de bonis, quæ lib. interpretatur pag. 337. b, 339. b.
Gloſſ. l. 2. de pactis explicatur p. 340. b.
Gloſſ. ad l. fin. verb. *ratihabitionem*, Cod.

de pactis conuentis in fine, exponitur pag.342.a.
L.2,verſ. *& ideo*, ff.de pactis explicatur pag.343.a.
L.1. Cod. de donat. explicatur p.343,b.
L.3.ff.de pactis exponitur p. 344.a.
Text. in princip. Inſtitut. de iure naturali,illuſtratur pag.146.a.
L.1.verb. *naturali æquitati*, ff. de pactis, exponitur pag.347.a.350.b.
Text.in §. penult. Inſtitut.de iure naturali,exponitur pag. 348. a.
Text.in prine.verſ. 1. Inſtit. de iure perſonarum,verb.*contra naturam*,exponitur pag.349. a.
Gloſſæ in l. 1. ff. de pactis interpretantur pag.351.b.
L.Vrbana prædia 198.ff. de verb. ſignif. declaratur pag.353. a.
L.4.de pactis, verb. *pignori eſſe locatori*, explicatur pag.335.b.
L.Certi iuris,Cod.locati in 1.p.declaratur pag.356.a.
§.Item Seruiana in gloſſ.*quis*. Inſtit. de actionib.declaratur pag. 357.b.
L.Item quia, verb. *vrbanis habitationib.* Inſtit.de actionib.interpretatur pag. 358.a.b.359 a. & verb.*vtrum eo facto nihil egerit*,p.359.b.& verbo *quæ mortis tempore*, pag 360.b. verb. *pignoris iure*,p.362.a. verb. *non poſſunt obligari*,p.364.b.
L.penult.ff.in quibus cauſ,pign.vel hypoth. tacita contrahatur, declaratur pag.361.a.
L.Obligatione generali 6. ff.de pignoribus,declaratur p.362.b.
L.Nepos proculo,verb *libri ſcholarium*, ff.de verb.ſignif. declaratur p. 363.b.
L.Item quia,§.1.de pactis,verb *euaneſcit ſtipulatio*,declaratur p.367.b. & gloſ. *Nullo modo poterit agere*, p.368. b. & §.vlt.p.371.b.
L.Ita demum 36.ff.de recept.arbitr. exponitur p.368 b.
Gloſ.in l.ſi ventus,§.fin.in gloſ.*benignè* ad fin.ff.de priuil.creditor.exponitur p. 373.a.
L.Conuentionum,ff.de pactis,explicatur 376.a.
Text.in l.1. §.hoſte, verb. *niſi fiat pactum*, explicatur p.377.a.
L.Iuris gentium,in princip.verb *quæ in proprium nomen tranſeunt*, ff. de pactis, declaratur p.380.a.
L.Legitima, in gloſ.1. verb.*iure ciuili*,ff. de pactis. interpretatur pag. 381.a. & verb *aliqua lege*, p.382.a.
L.Iuris gentium, verſ. *ſed etſi*, ff. de pactis,explicatur p.384.b &gloſ magna,verb. *nimirum,nō habetur pro dato*, explicatur p.386.a.& verb. *per aduerſarium*,ibid.b.
L.In lege naturalis,§.quod ſi faciam, ff. de præſcrip.verb.explicatur p.387.a.
Gloſſ.in l.1.Cod. de rerū permut. verb. *poſtulauerit*, ibi aut *ſpecies pro ſpecie*, explicatur p.391.a. & verb *facies*, ibi, *ſed quare permutatio*, ibid.b. & verbo *ideoq; Pedius ait*, p.393.a.
L.1.Cod.de rerum permut.verb.*id quod tua intereſt*,declaratur p.395.b.
L.1.§.1.ff.de pactis,explicatur p. 398.b.
L.Verum,ſiue apud acta, Cod.de tranſ. act.exponitur p.399.a.
L.Si pro fundo, Cod. de tranſact. verb. *præſcriptis verbis actionem*,declaratur p.400.a.& verb. *Nihil petere potes*,p. 401.a.l.eadem in 1.part,verb. *item ob cauſam vt ſe ponat*,exponitur p.402.a.
L.Cum mota,Cod.de tranſact.declaratur p.402.b.
§.Si hoc maleficium, l.Iuris gentium,ff. de pactis,declaratur p.414.a.
L.penult.ff.de condict. ob turpem cauſam,exponitur p.416.a.
L.Iuris gentium,§. ſed cùm nulla ſubeſt cauſa, ff.de pactis,explicatur p.421.a. & gloſ.in d. §,ſed cum nulla,verb.*datio vel factum*,p. 422.a.verb.*non parit actionem*, p.423.b. verb.*ſaccus à frumento,& veſtis ab homine*,p.432,b.
Gloſſa in l. 2. §. circa, ff.de doli excepr. ibi *videor donaſſe*, verb.*ſine cauſa*, exponitur p. 422.b.
§.Prætor ait,in leg. Iuris gentium, ff.de pactis, verb. *pacta ſeruabo*, explicatur p.425.a.
§.Sed cùm nulla,verb.*ineſſe bonæ fidei iudicijs*,

Digitized by Google

dicijs, ff. de pactis, declaratur p. 434. a. 437. a. 439. a. & gloſſa quinimo, ibi *item, & dici poteſt*, pag. 435. a.

Gloſſ. in verb *poſſit*, l. ſeruus 7. de ſeruis exportand. declaratur p. 438. b.

L. in traditionibus, ff. de pactis, verb. *valere*, declaratur p. 443 b. & gloſſ in d. l. à princ. vſq; ad verſ. *itẽ quod*, p 444. a. & eadem gloſſa, verb. *item vbi eſt tale*, ib b & verb. *item & vbi eſt turpe*, ibid. & verb. *niſi naturaliter*, p. 445 a.

L. Si intra 41. ff. de pactis, verb. *licet actionem non habeat*, exponitur p. 445. a. & gloſſa eius legis, ibid. & eadem gloſſa verb. *vel die ſecundam Ioannem*, pag. 446. a. eadem lex declaratur verb *pacti exceptionem*, pag 447. b.

L. Iuris gentium, §. pactorum, declaratur p. 451. b. & 452. a.

L. Qui in futurum 58. §. 1. ff. de pactis, exponitur p. 452. b.

L. Si tibi decem, §. ſi pactus, ff. de pactis, exponitur p. 453. a.

L. Et hæredi 22. ff. de pactis, exponitur pag. 453. b. 454. a.

L. Si tibi decem 18. §. pactum conuentioni, ff. de pactis, verb. *etſi in perſona conceptum* declaratur pag. 455. a.

L. 1. in fin. de cõſtit. Princip. in verb. *Perſonã nõ egreditur*, declaratur p 457. a.

L. Diuo Marco, Cod. de quæſt. declaratur pag. 460. a.

L. Fœminæ, ff. de ſenatorib. exponitur pag. 460. a.

L. fin. Cod. de priuil. fiſci, in verb. *aſſeripſit & tranſtulit*, declaratur p 460. b.

L. Auus 33. ff. de pact. exponitur p. 461. a. & gloſſ. 1. eiuſdẽ l. verb. *tota*, p. 462. a.

L. Ab omnibus 107. ff. de legat. 1. declaratur pag. 462. b.

EX IVRE CANONICO.

EXtrauagans 1. de rebus Eccleſ. declaratur latè 168. b.

C. Debitores, de iureiurand, declaratur pag. 415. b.

C. 1. extrauag. de pactis, verb. *pacta cuſtodiantur*, declaratur pag. 425. b. 427. a.

C. Cùm eſſes, extrau. de teſtam. exponitur pag. 92. a.

C. Propter, §. Verum. extrau. de locato, declaratur pag. 178. b.

C. 2. extrauag. de locato exponitur pag. 159. b. 170. b.

C. 1. §. Si vaſallus, declaratur pag. 166. b.

C. Si pater, de teſtamentis lib. 6 explicatur pag. 22. b.

EX IVRE REGIO LVSITANIÆ.

ORdinatio lib. 2. tit. 35. §. 4. explicatur pag. 3. a.

Ordinatio lib. 4. tit. 100. §. 3. declaratur pag. 10. b.

Ordinatio lib. 2. tit. 35. §. 14. illuſtratur pag. 14. a. & ſeqq.

Ordinatio lib. 4. tit. 100. §. 2. quæ fuit in antiquis l. 13. tit. 1. lib. 6. extrauagantis explicatur pag. 18. a.

Ordinatio lib. 4. tit. 36. §. 1. & 2. declaratur pag. 59. a.

Ordinatio lib. 4. tit. 100. in principio, exponitur pag. 62. b.

Ordinatio lib. 4. tit. 100. §. 3. in nouis explicatur pag. 79. a.

Ordinat. lib. 2. tit. 59. §. 15. & lib. 5. tit. 139. in princ. in nouis, declaratur p. 90. b.

Ordinatio lib. 4. tit. 37. §. 4. in nouis, explicatur pag. 93. b.

Ordinat. lib. 4. tit. 56. explicatur p. 95. a.

Ordinat. lib. 4. tit. 48. in verb. *tol outorgẽ tacitanao valha*, exponitur pag. 96. a.

Ordinat. lib. 3 tit. 63. exponitur p. 103. a.

Ordinatio lib. 2. tit. 35. §. 1. & ſeqq. exponitur pag. 114. a.

Ordinatio lib. 4. in nouis, tit. 67. §. 3. diſcutitur pag. 115. b. & 118. a.

Ordinatio lib. 4. tit. 70. §. 1. in nouis, explicatur pag. 121. b.

Ordinatio lib. 4. tit. 67. §. 5. in nouis, & tit. 70. in princip. & §. 1. explicantur pag. 122. b.

Ordinatio lib. 4. tit. 70. §. 1. in fine principij declaratur pag. 129. a.

Ordinat. lib. 4. tit. 17. reſtringitur p. 131. a.

Ordinatio lib. 4. tit. 5. §. 2. in nouis, exponitur pag. 142. b.

Ordinatio lib. 4. tit. 34. in nouis, explicatur pag. 157. a. b.

Ordinatio lib. 3. tit. 47. in princip. & lib. 4. tit. 38. §. 8. in nouis, interpretantur

pag. 59.b.
Ordinatio lib.4. tit.97. §. 22. in nouis, exponitur verè 168.a.
Ordinat. lib.4 tit. 27. in princ. exponitur p.170.b.174.b.175.b.176.a.178.a.
Ordinatio lib.4.tit.41.in nouis,explicatur pag.174.a.
Ordinat.lib.4.tit 19.in fine princip.declaratur pag.181.a.
Ordinat.lib.4 tit.9.§.fin, & tit. 23. §.3. declarantur pag.183.b.
Ordin.lib.4.tit.46.in princ, & §.1. & 2. lib.4 ordin. in nouis, declarantur p. 213.a.b. 214.a.
Ordin.lib.4.tit.97.cum ſuis §§ latè explicatur à p.276.a vſq; 285.a.& 306.b
Ordinat. lib. 4. tit. 12.in nouis, illuſtratur pag.337.a.
Ordinat.lib.4 tit. 48. in princip. explicatur pag.338.a.
Ordin. lib. 4. tit.12.in princ. explicatur pag.338.b. 339.b.
Ordin.lib.3. tit.45. in princ. quæ eſt in nouis lib.3.tit.59.declaratur p.341. b.
Lex Regia lib.4. tit. 63. in princ. ad fin. quæ eſt in nouis,tit.17. §.8.eodem libro,explicatur pag.343.b.
Ordin.tit.20. lib.3. in nouis, declaratur pag.354.b.
Ordin.lib.4.tit.33.quæ eſt in nouis, lib. 4.tit.3.declaratur pag.361.a,
Ordin.lib.4.tit.48.in nouis, declaratur pag.365.b.
Ord.lib.1.tit.43.§.penul.&lib.5.tit.139. in princ. in nouis,declaratur p.460.a.

EX IVRE REGIO CASTELLÆ.

LEx Tauri 40. quæ eſt l.5.lib.5.nouę recopilat. explicatur pag. 10. b,
L.2.tit.14. partit. 6. explicatur p.24. b.
L. de Soria, habetur l.3. tit.13. lib.4.nouæ recop.explicatur pag. 25.a.
L. 3. tit.9. de los queſtores , lib. 1. nouæ recop. explicatur pag. 26.b.
L.6.tit.8.lib. 5. nouæ recop. explicatur pag.33. b.
L.14.lib 4.Fori,de Cuença, de Sepulneda,de Molina, & Fori Cantabriæ declaratur pag.44.b.
L.6,Tauri, quæ eſt l.1 tit.8. lib.5. nouæ recop.exponitur pag.44.b.
L.2.tit.15.partita 2.declaratur pag.62.a.
L 40.Tauri,quæ eſt l.5.tit.7.lib.5.nouæ recop.declaratur pag.62.b.
L.50.Tauri,exponitur pag. 91.b.
L.54.Tauri,explicatur pag.95.b.
Lex 45.Tauri,deducitur pag. 114.b.
L.9.tit.17.partita 1. explicatur latè pag. 160.a.& 163.b.168.b. vſque 170.a.
L.46.Tauri declaratur pag.165.b.
L.22.tit. 8.partita 5.declarantur p.175.b.
L.1.tit 3,lib.3.Fori,& l.1.tit.4.lib 5.in regijs ordinat.l.2, tit.9. lib.5. nouæ recop.l.14,15,16,& 60. Tauri,& l.7,tit.9. & l.6,& l 4,tit.1.lib.5.nouæ recop.exponuntur pag.212.b. & ſeqq.
L.3,tit.15,part. 6.& l.29. Tauri, quæ eſt l.3,tit.8.lib.5.nouę recop.l.26.Tauri, & l 4,tit.15,part 6. explicantur latè à pag.285,286 a. vſque ad 290.a.
L.1.& per totum tit.11, lib. 4. nouæ recop.explicatur pag. 354.b.

EX IVRE GALLIÆ.

LEx Salica de arcendis à regno fœminis,explicatur pag 5.a.b.
Tſt.64,lib 3.1. tom. iuſtitiæ recopilatus à Domino Fontanon. declaratur p. pag 122.b.129 b.
Tit.8.§.fin.tit.Du Tillet lib.4.1.tom.Iuſtitiæ deducitur pag. 215.a.
Lib.4,1.tom.iuſtit. tit.10, §. 2. edictum declaratur pag.324 a.

EX IVRE BELGII

EDictum Caroli V. quo ad mercatores circa condemnationem ad intereſſe in actionibus realibus & perſonalibus, excutitur pag.123.a.
Edictum Ducis Parmenſis 24. in ordine 15. Maji ann.1587. Bruxellæ promulgatum declaratur pag.364.b.
Conſuetudo Antuerpiana tit. van ſucceſſien/ ſchepdinghen / ende deplinghen/hoc eſt, *de ſucceſſions & partages*,pag.215.

FRAN-

FRANCISCI A SOVSA

CELEBRIS ET NOVA

REPETITIO

AD L. FOEMINAE

ff. DE REG. IVR.

LOnga nimis ne ſumatur oratio, de re dicere incipiemus; non enim ſpe queſtus aut glorię commoti (vt quamplurimi) ſed vt noſtrarum lucubrationum villicationem reddamus, ad ſcribendum venimus; Et quia ſæpè veritas, vt ait Cicero 1. Rhetor. niſi ordo ſeruatus ſit, fidem facere non poteſt, principium iſtius Repetitionis & ſequentis ab ipſo textu erit, vt poſtea eius apertis verbis vnumquodque ad veritatem trahamus.

> *Fœminæ ab omnibus officijs ciuilibus vel publicis remotæ ſunt, & ideo nec Judices eſſe poſſunt, nec Magiſtratum gerere, nec poſtulare, nec pro alio interuenire, nec procuratores exiſtere.*

Duas principes igitur continebit hęc repetitio partes: Prior fundatur in illis verbis (*ab omnibus officijs ciuilibus vel publicis.*) Poſterior in illis (*& ideo nec Iudices eſſe poſſunt, nec Magiſtratum gerere, &c.*)

PARTIS

pag. 59.b.
Ordinatio lib.4. tit.97. §. 22. in nouis, exponitur verè 168.a.
Ordinat. lib.4 tit. 27. in princ. exponitur p.170.b.174.b.175.b.176.a.178.a.
Ordinatio lib.4.tit.41.in nouis,explicatur pag.174.a.
Ordinat.lib.4.tit 19.in fine princip.declaratur pag.181.a.
Ordinat.lib.4 tit.9.§.fin. & tit. 23. §.3. declarantur pag.183.b.
Ordin.lib.4.tit.46.in princ. & §.1. & 2. lib.4 ordin. in nouis, declarantur p. 213.a.b. 214.a.
Ordin.lib.4.tit.97. cum ſuis §§ latè explicatur à p.276.a vſq; 285.a.& 306.b
Ordinat. lib. 4. tit. 12.in nouis, illuſtratur pag.337.a.
Ordinat.lib.4 tit. 48. in princip. explicatur pag.338.a.
Ordin. lib. 4. tit.12.in princ. explicatur pag.338.b.339.b.
Ordin.lib.3. tit.45. in princ. quæ eſt in nouis lib.3.tit.59.declaratur p.341. b.
Lex Regia lib.4. tit. 63. in princ. ad fin. quæ eſt in nouis,tit.17. §.8.eodem libro,explicatur pag.343.b.
Ordin.tit.20. lib.3. in nouis, declaratur pag.354.b.
Ordin.lib.4.tit.33.quæ eſt in nouis, lib. 4.tit.3.declaratur pag.361.a,
Ordin.lib.4.tit.48.in nouis, declaratur pag.365.b.
Ord,lib.1.tit.43.§.penul.&lib.5.tit.139. in princ. in nouis,declaratur p.460.a.

EX IVRE REGIO CASTELLÆ.

LEx Tauri 40.quæ eſt l.5.lib.5.nouę recopilat. explicatur pag. 10. b,
L.2.tit.14. partit. 6. explicatur p.24. b.
L. de Soria, habetur l.3. tit.13. lib.4.nouæ recop,explicatur pag. 25.a.
L. 3.tit.9. delos queſtores, lib. 1. nouæ recop. explicatur pag. 26.b.
L.6.tit.8.lib. 5. nouæ recop. explicatur pag.33. b.
L.14.lib 4.Fori,de Cuença, de Sepulneda,de Molina, & Fori Cantabriæ declaratur pag.44.b.
L.6,Tauri, quæ eſt l.1 tit.8. lib.5. nouæ recop.exponitur pag.44.b.
L.2.tit.15.partita 2.declaratur pag.62.a.
L 40.Tauri,quæ eſt l.5.tit.7.lib.5.nouæ recop.declaratur pag.62.b.
L.50.Tauri,exponitur pag. 91.b.
L.54.Tauri,explicatur pag.91.b.
Lex 45.Tauri,deducitur pag. 114.b.
L.9.tit.17.partita 1. explicatur latè pag. 160.a.& 163.b.168.b. vſque 170.a.
L.46.Tauri declaratur pag.165.b.
L.22.tit. 8.partita 5.declarantur p.175.b.
L.1.tit 3,lib.3.Fori,& l.1.tit.4.lib 5.in regijs ordinat.l.2, tit.9. lib.5. nouæ recop.l.14,15,16,& 60. Tauri,& l.7,tit.9. &l.6,& l 4,tit.1.lib.5.nouæ recop.exponuntur pag.212.b. & ſeqq.
L.3,tit.15,part. 6.& l.29. Tauri, quæ eſt l.3,tit.8.lib.5.nouę recop.l.26.Tauri, & l 4,tit.15,part 6. explicantur latè à pag.285,286.a. vſque ad 290.a.
L.1.& per totum tit. 11, lib. 4. nouæ recop,explicatur pag. 354.b.

EX IVRE GALLIÆ.

LEx Salica de arcendis à regno fœminis,explicatur pag.5.a.b.
Tit. 64,lib 3.1. tom. iuſtitiæ recopilatus à Domino Fontanon. declaratur p. pag 122.b.129 b.
Tit.8.§.fin. tit.Du Tillet lib.4.1.tom.Iuſtitiæ deducitur pag. 215.a.
Lib.4,1.tom.iuſtit. tit.10, §. 2. edictum declaratur pag.324 a.

EX IVRE BELGII

EDictum Caroli V. quo ad mercatores circa condemnationem ad intereſſe in actionibus realibus & perſonalibus; excutitur pag.123.a.
Edictum Ducis Parmenſis 24. in ordine 15. Maji ann.1587. Bruxellæ promulgatum declaratur pag.364.b.
Conſuetudo Antuerpiana tit. van ſucceſſien/ ſchepdinghen / ende deylinghen/hoc eſt, *de ſucceſſions & partages*,pag.215.

FRAN-

FRANCISCI A SOVSA CELEBRIS ET NOVA REPETITIO AD L. FOEMINAE ff. DE REG. IVR.

LOnga nimis ne ſumatur oratio, de re dicere incipiemus; non enim ſpe queſtus aut glorię commoti (vt quamplurimi) ſed vt noſtrarum lucubrationum villicationem reddamus, ad ſcribendum venimus; Et quia ſæpè veritas, vt ait Cicero 1. Rhetor. niſi ordo ſeruatus ſit, fidem facere non poteſt, principium iſtius Repetitionis & ſequentis ab ipſo textu erit, vt poſtea eius apertis verbis vnumquodque ad veritatem trahamus.

> *Fœmina ab omnibus officijs ciuilibus vel publicis remota ſunt, & ideo nec Judices eſſe poſſunt, nec Magiſtratum gerere, nec poſtulare, nec pro alio interuenire, nec procuratores exiſtere.*

Duas principes igitur continebit hęc repetitio partes: Prior fundatur in illis verbis (*ab omnibus officijs ciuilibus vel publicis.*) Poſterior in illis (*& ideo nec Iudices eſſe poſſunt, nec Magiſtratum gerere, &c.*)

PARTIS

Franc. à Souſa

PARTIS PRIORIS SVMMARIA.

1.2.3. HAEc verba (ciuilibus & publicis) an pro eodem ſint accipienda?
4. Ciuilia officia hîc in propoſito ea eſſe, quæ in ciues iuriſdictionem ſeu gubernationem imputant; publicum verò officium hic dicitur, prout diſtinguitur contra domeſticum ſeu priuatum: Rurſus officium ab efficiendo dicitur; & in noſtra l. fœminæ, publicum accipitur pro omni illo, quod non proprium, ſed alienum negotium dicitur, vt poſtulare, fideiubere, procurare, &c. ita intelligitur text. in l. 1. §. 6. verſ. (& ratio) ff. de poſtulando, cum ſimilibus.
5 & 6 Fœminæ poſſunt omnia illa gerere, à quibus non ſunt ſemotæ; Remouentur autem, ſeu priuantur naturâ, moribus, aut lege.
7. Idipſum autem fit, ſi ab aliquo teſtatore, vel diſponente de ſuis bonis prohibeantur.
8. Exemplificatur in ſucceſſionibus hereditarijs, ſeu quibuſuis alijs ordinarijs ſucceſſionibus, Item in ſucceſſionibus bonorum vinculatorum, in officijs ciuilibus, tandem in cæteris quibuſuis actibus, de quibus vt inferius.
9. Interpretatur l. maximum vitium, Cod. de liberis præteritis; Traditur differentia inter maſculos & fœminas, agnatos & cognatos de Iure antiquo; & an hodie æquali lance ſuccedant maſculi & fœminæ æqualiter exiſtentes. Item an fœmina poſſint in conſequentiam hæreditatis ſeu dignitatis annexam Iuriſdictionem exercere; & an fœmina poſſit ſuccedere in Iure patronatus Eccleſiaſtico, & quamuis non ſit in dignitate conſtituta, nec nobilis, ſed plebeia poſſit habere Ius patronatus, & præſentare ad Eccleſiam vacantem patronatum.
10. Vnica fœmina etiam filia poſſeſſoris maioratus, an poſſit in maioratu bonorum coronæ Luſitaniæ ſuccedere; Explicatur ordinatio Luſitaniæ lib. 2 tit. 35. §. 4.
11. Maioratus ob eam cauſam præcipuè inſtituitur, vt per eum familia conſtituentis conſeruetur; per fœminas verò non conſeruari, imò finiri familiam inſtituentis diſcutitur.
12 Bonorum maioratus definitio, & reſpectu ſucceſſoris maioratus etiam definitio ponitur & declaratur.
13. Maioratus quibus modis conſtituatur, & quomodo reguletur.
14. Finis maioratuum quis ſit traditur, & differentia inter maioratus bonorum Regiæ coronæ Luſitaniæ, quæ in l. mentali fundantur, & inter alios maioratus bonorum patrimonialium, & in quibus fœmina ſuccedat, aut non?
15. Fœmina in Regno Franciæ non poteſt ſuccedere ex ipſius ſpeciali conſuetudine, quæ ortum habuit à l. regni antiqua, quæ vocatur Salica, cuius formalia verba hîc traduntur, & ex quo tempore fuerit condita, ſub quo item Rege, quibuſq; de cauſis.
16. Quatuor ſunt qualitates, ſecundum quas dubia, quæ circa maioratum mouentur, decidi poſſunt, ſcilicet linea, gradus, ſexus, & ætas; quæ inter ſe prælationem habent iuxta ordinem, quo hîc poſitæ ſunt, vt hîc declaratur.
17.18.19. In maioratibus bonorum patrimonialium Luſitaniæ deficientibus omnino maſculis, an fœmina ſit admittenda, eodem modo an admittatur in ſucceſſione Regni Caſtellæ, & in maioratibus Hiſpaniæ, & in alijs regnis, declaratur.
20 Fœmina proximior in gradu an admittenda ſit, etiam extantibus maſculis remotioris gradus.
21.22. Maſculus in pari gradu exiſtens cum fœmina, an ne præferatur in maioratibus, & quid

& quid ſi fœmina ſit in meliori linea, quàm maſculus, an ei præferatur.

23. *Fœminæ ſicut ſunt incapaces bonorum maioratus coronæ Luſitaniæ; ita etiam deſcendentes ex eis, quamuis ſint maſculi, tanquam nati ex radice infecta; & quid in ſucceſſione Regni Franciæ obſeruetur.*

24. 25. *An ſupradicta procedant etiam in emphyteuſi declaratur.*

26 *Fœmina ex maſculo deſcendens; an ſit deſcendens per lineam maſculinam, ſicut è contra maſculus ex fœmina deſcendens per lineam fœmininam, quamuis ſit maſculus, explicatur text in §. caterum, Inſtitut de legitima agnat ſucceſſ in verb per virilem ſexum deſcendentes, ſiue maſculini, ſiue fœminini generis ſint.*

27. 28. 29. *Excluſis deſcendentibus ex fœmina, an etiam fœmina ipſa excluſa cenſeatur in maioratibus.*

30 *Licet fœmina non cenſeatur excluſa ſecundum probabiliorem ſententiam, tamen id limitatur ne procedat, quando conſtiterit inſtitutorem per lineam maſculinam intellexiſſe lineam maſculorum.*

31. *Licet regulariter & in dubio in æquali gradu maſculus etiam iunior præferatur fœminæ in ſucceſſione maioratus, contra verò fœmina proximior in gradu excludat maſculum remotiorem; attamen vbi conſtat de contraria voluntate inſtituentis, ea obſeruanda eſt, ſic explicantur ordinatio Regni Luſitaniæ in nouis lib 4. tit. 100. §. 3. & l. Tauri 40 quæ eſt l. 5. lib. 5 nouæ recopilat.*

32. ad 35. *Traduntur quatuor caſus, quibus conſtat per coniecturas de voluntate inſtituentis, ſcilicet quando vult quod maſculus, quantumuis ſit remotior in gradu fœminam proximiorem excludat.*

36. *Quid verò ſi in aliqua parte inſtitutor fœminarum fecit mentionem, & quid ſi in prioribus vocationibus vocat, maſculos, & eorum deſcendentes maſculos, ac in ſequentibus ſubſtitutionibus vocat ſimpliciter ſubſtitutos & eorum deſcendentes, non addita dictione maſculos, quid cenſendum, traditur.*

37. *Quid autem ſi inſtitutor fecit aliquas vocationes ad maioratus ſucceſſionem, in quibus omnibus maſculos vocauit non tamen vlterius proceſſit; & quidem conſtat maioratum non extingui. ſed adhuc proximiorem, poſt vocatos, eſſe admittendum, quid dicendum, reſoluitur.*

38. & 39 *Traduntur quintus & ſextus caſus, ex quibus teſtatoris voluntas per coniecturas dignoſcitur.*

40. *Fœmina quando eſt incapax ad aliquem actum, an etiam eius deſcendentes incapaces cenſeantur, quantumuis maſculi ſint. Explicatur text. in cap. 1 §. hoc autem notandum de ijs qui feudum dare poſſunt in feudis, Et ordinatio Regni Luſitaniæ lib. 2. tit. 35. §. 14 in nouis.*

41, ad 44. *Dicti cap 1 & proximæ ordinationis Luſitaniæ Regulam quatuor caſibus procedere declaratur, & ibi ſpecificantur.*

45. & 46. *Si maioratus Inſtitutor vocat ſolùm maſculos, an maſculi ex fœminis deſcendentes ſint admittendi.*

47. *In dubio autem, an ex ipſa maſculorum vocatione, de qua proximè agimus, cenſeatur maioratus conſtitutus gratia conſeruandæ agnationis, nec ne?*

48 49 *Fœmina proximior licet regulariter maſculum excludat in maioratibus; inſtitutor tamen quamuis in maioratibus diſcretiuè vocet deſcendentes maſculos, & ijs deficientibus, fœminas in forma, de qua in c. 1. de eo qui ſibi & hæredibus ſuis in feudis vel ſimili, an cenſeatur velle quemuis maſculum quantumuis remotiorem præferre cuiuis fœminæ proximiori, etiam filiæ vltimi poſſeſſoris declaratur, & dictum cap 1.*

50 51. *Tractatur de deciſione Luſitana doctiſſimi Gamæ 354. ex numero 4. vbi agitur*

de maioratu, in quo vocantur ſigillatim omnes deſcendentes maſculi, &c. & quomodo ſit intelligenda.

52. 53. Filij proximiores in gradu, & denique magis dilecti, ſint ne deterioris conditionis, quàm nepotes remotiores, inde varias quæſtiones decidere Doctores traditur, & declaratur l. Publius 36 ff. de condit. & demonſt. & l. 3. Cod de bonis matern. verſ. deteriores, inter dictos autem Doctores Pinellus infert ad illam quæſtionem, quod Inſtitutor maioratus habens filium & filiam, prætermiſſâ filiâ, vocat filium & eiuſdem deſcendentes, an excludendæ ſint fœminæ deſcendentes ex filio.

54. ad 58. Iure Luſitaniæ an in maioratibus proximitas debeat attendi reſpectu vltimi poſſeſſoris, an verò reſpectu inſtituentis maioratum, & quid de Iure communi. Explicatur Ordinatio Luſitaniæ lib. 4 tit. 100. §. 2 quæ fuit in antiquis l 13. tit. 1. lib. 6. extrauagantis per quam illo tempore plurimi putabant deciſam eſſe apud Luſitanos quæſtionem patrui & nepotis pro patruo, à quibus cauendum eſſe, declaratur.

59 Interpretatur & declaratur §. cùm filius, Inſtitut. de hæreditatib. quæ ab inteſtato deferuntur, materiaq; repræſentationis diſcutitur, & quinque examinantur articuli. Primus continet definitionem ſucceſſionis ab inteſtato: Secundus originem, Tertius modos, quibus quis inteſtatus diſcedere dicitur: Quartus perſonas, gradus: & lineas, quibus, & quo ordine defertur: Quintus & vltimus, an beneficium repræſentationis in eà inductum habeat locum in maioratibus, & ſimilibus diſpoſitionibus.

60. Succeſſionis ab inteſtato definitio traditur.

61. Succeſſio ab inteſtato, an ex tacita defuncti voluntate admittatur. Explicatur l. conficiuntur in principio, ff. de Iure Codicillorum, verſ. (quoniam creditur) & an hoc verbum inducat fictionem an præſumptionem?

62. Legata relicta à proximiore conſanguineo, eo non adeunte, an præſtetur à ſequente in gradu cui hæreditas defertur, explicatur l 1. § fin de legatis 3.

63. ad 66. Succeſſores ab inteſtato an priuentur à ſucceſſione propter ingratitudinem commiſſam contra defunctum. Explicatur q; gloſſa in authent. de nuptijs, § ingratitudinem, verbo (lucrum.)

67. Succeſſio ab inteſtato an admittatur, niſi deficiente ſucceſſore ex teſtamento.

68 ad 70 Opinio Ioannis Fabri in §. Inteſtatorum Inſtit. de hæreditatibus, quæ ab inteſtato deferuntur, declaratur, dicens non poſſe quem cum conſcientia inſtituere extraneum excluſis conſanguineis & eiuſdem generis.

71. 72. Articulus ſecundus de origine ſucceſſionis ab inteſtato diſcutitur, & interpretantur l. fin Cod. quorum bonorum, verſ. & ipſa lex naturæ ſucceſſores eos facit; & cap. ſi pater, de teſtamentis lib 6 & authent. de hæredib & falcidia § 1.

73. ad 76. Princeps an poſſit legitimare filiam aut filium ſpurium, etiam mortuo patre, vt ei ſuccedat in præiudicium venientium ab inteſtato. Explicatur q; lex 2. de natalibus reſtituendis.

77. Legitimæ hæreditatis appellatione an veniat hæreditas ab inteſtato.

78. Interpretatur l. 3, §. de illo ff. pro ſocio; Et l lege obuenire de verb. ſignific.

79. Si quis accipiat Emphyteuſim pro ſe, & legitimis hæredibus, an intelligantur vocati non hæredes ſcripti, ſed proximiores, qui ab inteſtato erant ſucceſſuri.

80. Traditur intellectus l. finalis, Cod de edicto diui Adrian. Tollen. & l. 2. tit. 14. partita 6. & an illius legis remedium ſolum competat hæredi ſcripto, an etiam venienti ab inteſtato.

81. Baldi opinio refutatur, de qua in d. l. final. numero 40. de edicto D. Adriani Tollen. numero 14.

82. Iure

82. Iure Regio Caſtellæ non ſolum hæredi ſcripto, ſed etiam venientibus ab inteſtato, datur hoc beneficium miſſionis in poſſeſſionem; & explicatur l. de Soria, quæ habetur in l 3 tit 13. lib. 4. nouæ recopilat. & an tranſlatio poſſeſſionis bonorum maioratus quæ fit ipſo Iure in ſucceſſorem iuxta l. 45. tauri. habeat etiam locum in maioratu, de quo non conſtaret per ſcripturam, ſed per præſcriptionem, vel conſuetudinem immemorialem; & quomodo procedatur in huiuſcemodi maioratibus ſuper bonorum tenuta.

83 Articulus tertius, quomodo quis inteſtatus diſcedere dicatur diſcutitur.

84. ad 88. Interpretatur l. 1. in principio. ff de ſuis & legitimis hæred. & an pupillus, vel furioſus pro inteſtatis habeantur, & an is qui lege prohibetur inteſtatus dicatur aut inteſtabilis.

89. Declaratur l. 3. tit. 9 de los queſtores lib. 1 nouæ recopilat.

90. Agitur de ſecundo modo decedendi ab inteſtato.

91. 92. Agitur de Intellectu l. ſi filiusfamilias ſubſtituatur. ff. de hæredibus Inſtituendis.

93. Interpretatur d l filiusfamilias §. Lucius.

94. Agitur de tertio modo, quo quis dicitur Inteſtatus diſcedere.

95. 96 Poſt conditum teſtamentum, ſi quis dicat coram legitimo numero teſtium ſe illud reuocare, an propterea cenſeatur reuocatum, etiamſi alium de nouo hæredem non inſtituat. Explicantur textus in §. ex eo autem Inſtit. quibus modis teſtamenta infirmentur, & l 1. §. ſi hæres ff ſi tabulæ teſtam. nulla ex tab.

97 Iure Regio Caſtellæ an per verbalem reuocationem primi teſtamenti coram legitimo numero teſtium factam, cenſeatur reuocatum teſtamentum, etiamſi alius hæres ſcriptus non ſit, & tunc ſuccedant venientes ab Inteſtato.

98. Iure Regni Luſitaniæ dummodo pater diſponat de tertio bonorum, & ſui filij nullam faciat mentionem, an cenſeantur Inſtituti hæredes in reliquis duabus partibus, & an valeat de Iure reuocatio teſtamenti abſque Inſtitutione.

99. Agitur de quarto modo quo quis inteſtatus diſcedere poteſt.

100. Iure Regio Caſtellæ an conſeruentur omnia in teſtamento relicta, ſiue in teſtamento hæres ſcriptus non ſit, ſiue ſcriptus, hæreditatem repudiat, & quid de Iure Regni Luſitaniæ.

101 Succedenti ab inteſtato propter repudiationem hæredis ſcripti, an debeat ſuccedere proximior tempore mortis aut tempore repudiationis ex teſtamento

102. Articulus quartus de perſonis, quibus ſucceßio hæc defertur & de cauſis & ordine ſuccedendi explicatur.

103. Iure ciuili agnatio differt à cognatione, ſicut genus à ſpecie, in propoſita tamen ſpecie, cognomen cognatio ſeu cõſanguinitas naturaliter ſumitur, cõprehendens omnes ſanguine coniunctos per cuiuſlibet ſexus coniunctionem.

104 Conſanguinitatis ſeu cognationis definitio traditur.

105. Cognatio diſtinguitur per lineas, & etiam per gradus.

106. Lineæ definitio ponitur.

107. Gradus definitio traditur.

108. Lineæ diuiſio triplex, aſcendentium deſcendentium & collateralium exponitur.

109 Explicatur l. ſtemmata ff de gradibus.

110. In computatione graduum lineæ rectæ, an ſit diſcrimen inter Ius canonicum & ciuile, & vtroque Iure inter aſcendentes & deſcendentes in linea recta prima regula conſtituitur.

111. In computatione graduũ lineæ tranſuerſæ quod ſit diſcrimen inter vtrumq; Ius declaratur: & ſecunda regula inter collaterales in linea æquali Iure Canonico ponitur.

Digitized by Google

112. *Regula tertia collateralium in linea inæquali ſecundum Ius Canonicum deducitur.*

113. *Secunda regula collateralium lineæ inæqualis ſecundum Ius ciuile traditur.*

114. *Regula collateralium lineæ inæqualis ſecundum Ius ciuile ponitur.*

115. *Succeßionis ab inteſtato cauſa triplex eſt, aſcendentium, deſcendentium & collateralium.*

116. ad 119. *De prima cauſa ſucceßionis deſcendentium agitur; & an præferantur aſcendentibus.*

120. *Inter deſcendentes an ſit ſeruanda gradus prærogatiua.*

121. *Si filius & Nepotes ſimul concurrant in ſucceßione aui, an ſuccedant in ſtirpem, an verò in capita.*

122. 123 *Quæ leges decernant circa ſucceßiones filiorum, an procedant in filijs ſpurijs; Et quid de filijs Clericorum. Explicatur l. 6. tit. 8. lib. 5. nouæ recopilationis.*

124. ad 127. *Licet ſpurij prohibeantur ſuccedere patri, & conſanguineis ex parte patris, an prohibeantur ſuccedere matri & conſanguineis ex parte matris de Iure communi, Caſtellæ & Luſitaniæ explicatur. & l. ſi Spurius. ff. vnde cognati.*

128. ad 131. *Spurius an poßit pupillariter ſubſtitui per patrem fratri pupillo legitimo. Explicatur l. ſi is qui ex bonis. ff. de vulgari, & l. quoniam in prioribus Cod. de Inofficioſo teſtam.*

132. *Definitio filij naturalis.*

133. *Naturales filij an ſuccedant matri ex teſtamento & ab inteſtato non extantibus legitimis, & quid de Iure communi, Regio Caſtellæ & Luſitaniæ, explicatur.*

134. 135. *Filij ſpurij & naturales ſi Principis Reſcripto legitimentur, quomodo ſuccedant tam de per ſe, quam cum legitimis, & quid ſi filius fuerit legitimatus, vt patri ſuccedat ex teſtamento & ab inteſtato, an virtute horum verborum poßit ſuccedere contra teſtamentum patris?*

136. *Legitimatio pex reſcriptum Principis, an fieri poßit ſi filius poſt ſubſequens matrimonium poterit legitimari.*

137. *De materia legitimationis plenè tractantes remißiuè ponuntur.*

138 *Secunda cauſa ſiue ordo ſucceßionis ab inteſtato, ſcilicet parentum & aſcendentium diſcutitur.*

139 *Succeßionem aſcendentium differre in multis à ſucceßione deſcendentium traditur remißiuè.*

140. *In hac aſcendentium ſucceßione Iura antiqua multum eſſe correcta per recentiora, traditur.*

141. *Iure Regio Caſtellæ quomodo parentes ſuccedant, & Iure Luſitaniæ dicitur lib. 4. tit. 91. in princip. & §. primo Et interpretatur l. cum quidam Cod. de Impub. & alijs.*

142 *Quamuis olim mater non admitteretur ad filij ſucceßionem, ſtante patre & alijs certis perſonis, an hodie Iure nouiori admittantur æqualiter pater & mater, & quid de Iure Regio.*

143. *Aſcendentes ad ſucceſsionem deſcendentium, an ſuccedant ſecundum gradus prærogatiuam, & in linea aſcendentium an habeat locum repræſentatio. nec ne?*

144. 145 ad 148 *Mater conuolans ad ſecundas nuptias, an priuetur ſucceſsione inteſtati filij, ſaltem quoad proprietatem bonorum, & quoad aliud omne lucrum ſibi proueniens ex primo matrimonio, & quid ſit de Iure Regio Caſtellæ, Luſitaniæ & Galliæ explicatur: etiam l. fœminæ, & l generaliter, de ſecundis nuptijs declarantur.*

149 *Succeſsionem aſcendentium non procedere quando mater tranſit ad ſecundas nuptias non petito tutore filio impuberi, & an eo caſu non ſolum priuetur proprietate*

tate bonorum filij inteſtati, verum etiam in totum priuetur eius ſucceſsione, declaratur.

150. *Caſibus quibus mater excluditur à ſucceſsione pupilli, an proximiores, ad quos hæreditas pertinet, admittantur.*

151 ad 154 *Succeſsio parentum non admittitur vbi obſeruatur l. fori municipalis, diſponens parentem ſuperſtitem non ſuccedere filio in bonis truncalibus; ſed redire ad proximiorem parentis prædefuncti. Explicatur lex 14. lib. 4 fori (de Quenca. de Sepulueda, de Molina, & fori Cantabriæ) & l. 6 tauri quæ eſt l. 1. tit. 8. libri 5. nouæ recopilat. & an filius poſsit liberè teſtari de bonis illis truncalibus, & patri ſuperſtiti liberè relinquere, ſaltem quoad legitimam, & de tertio illorum bonorum truncalium diſponere in quem voluerit, de Iure Regio, & quid ſit de Iure Gallia etiam explicatur.*

155. *Aly denique caſus in quibus parentes & aſcendentes priuantur ſucceſsione in bonis deſcendentium, remiſsiuè cum legibus tam de Iure communi, quàm Regio ponuntur.*

156 ad 160. *De cauſa tertia ſucceſsionis collateralium ab inteſtato agitur.*

161 ad 168. *Quarta cauſa ſucceſsionis ab inteſtato, quæ eſt viri & vxoris deficientibus deſcendentibus, aſcendentibus & collateralibus vſque ad decimum gradum plenè tractatur vſque ad numerum. 168.*

169 ad 173. *Si filij & agnati coniugis defuncti repudient eius hæreditatem, an accreſcat in totum ipſi coniugi ſuperſtiti per quatuor caſus declaratur.*

174 *Si coniux prædefunctus melioret filium in tertio & quarto bonorum, an coniux ſuperſtes inops ante omnia deducat quartam ſibi debitam.*

175. ad 188. *Declaratur authentica Cod. de ſecundis nuptijs, & authentica vt liceat matri & auiæ, § quoniam verò legem ſecundo verſ. (vir enim)*

189. *Si coniux ſuperſtes habeat officium vel artificium ex quo viuere poſsit, an poſsit item quartam deducere.*

190. *An ſufficiat quòd ſuperſtes ſit inops tempore mortis coniugis, quamuis poſtea efficiatur diues, vt non amittat hanc quartam.*

191. *Quartam caſu quo deducatur non debere excedere centum libras auri, & quid iſtæ importent traditur ibi remiſsiuè.*

192. *Coniux per tranſitum ad ſecundas nuptias an perdat ſolam proprietatem, an verò vſum fructum.*

193. 194. *Quartæ cauſæ ſucceſsionis ab inteſtato proxima & ſimilis eſt ſucceſsio Eccleſiæ ſuo Clerico ab inteſtato: Et deficientibus agnatis & cognatis Clerici inteſtati, quomodo ſuccedat Eccleſia, cui ipſe deſeruiebat multis modis declaratur.*

195. *Clericus decedens ſine cognatione, non habens ſeruitium, neque beneficium Eccleſiæ, an eius bona ad Epiſcopum deueniant, an ad eius fiſcum, & quid ſi de clericatu non conſtet quàm per delationem habitus & tonſuræ.*

196. *De octaua cauſa ſucceſsionis Inteſtatorum, quæ eſt fiſci, deficientibus omnibus illis, de quibus ſupra agitur.*

197. *Articulus 5. & finalis, an beneficium repræſentationis inductum in hæreditatibus, quæ ab inteſtato deferuntur, habeat locum in maioratibus, & ſimilibus diſpoſitionibus egregiè diſputatur.*

198. *Fictio & priuilegium an poſſint extendi ſine lege vltra caſus in quibus à lege inducuntur & conceduntur.*

199 *Pro parte negatiua inducitur & declaratur text. in l. ſi libertus 1. § 1 de bonis libert. & l. 1 § ſi duo ff. de legitim tut.*

200. *Pro parte affirmatiua inducitur gloſſa & declaratur verſ 1. aliàs proximo, in l. cũ*

ita 33. §. in fideicomm. ff. de legat. 2. & cõmunis recepta à Tiraq. & alijs de quibus ibi

201. *Præcipuum fundamentum pro parte affirmatiua deducitur.*

202. *Pro eadem parte retorquetur dicta extrauagans Luſitana, quæ hodie eſt ordinatio lib. 4. tit. 100. §. ſecundo.*

203. *Repræſentationem eſſe beneficium ſpecialiter lege inductum in ſucceſſionibus ab inteſtato, & ratio quare ponitur.*

204. *Filius & pater eadem perſona cenſentur, & quomodo hoc intelligatur.*

205. *Repræſentationis beneficium non fuit à lege filio conceſſum ad quamuis ſucceſſionem ab inteſtato delatã, ſed ſolum in duobus caſibus ibi declaratis. Extra hos enim duos caſus filius repræſentationem non habet, imo ſuccedet ſecundum ſui gradus prærogatiuam, nulla repræſentationis habita conſideratione.*

206. *Differentia inter hos duos caſus ponitur.*

207. *Repræſentatio quamuis ſolum in hæreditatibus ab inteſtato fuerit inducta, tamen habebit etiam locum in diſpoſitionibus, quibus conſtiterit voluiſſe diſponentem, obſeruari ordinem ſucceſſionis ab inteſtato.*

208. *Declarantur plures caſus, quibus certum eſt aut magis receptum, non eſſe locum repræſentationi. Primus eſt non habere locum in emphyteuſi nominationis, ſecus ſi eſſet conceſſa pro ſe & hæredibus, & traditur recepta Bart. doctrina in authent. poſt fratres Cod. de legit hæred. qui tenet generaliter quòd in his quæ habentur ex conceſſione dominica non habet locum repræſentatio.*

209 *Declaratur ordinatio Luſitaniæ lib. 4. tit. 36. §. 1. & 2.*

210. *Secundus caſus, ſcilicet quòd in maioratibus Regiæ coronæ Luſitaniæ non ſit locus repræſentationi.*

211. *Tertius caſus, quando in maioratibus etiam patrimonialibus fit mentio mortis, de qua in ordinatione Luſitaniæ tit. 35. §. 1. an ceſſet repræſentatio.*

212. *Quando filij & nepotes non vocantur diſcretiuè, an ceſſat repræſentatio deducitur.*

213. *Quintus caſus, quando Inſtitutor vocat poſteriores, ceſſare repræſentationem explicatur.*

214 *Alius item caſus, quo repræſentatio ceſſat remiſſiuè ponitur.*

215. *Ex aduerſo conſtituuntur plures caſus, quibus conſtat repræſentationi locum eſſe. Primuſq; eſt in feudis, & ratio quare adiungitur.*

216. *Secundus ſi concedatur pro ſe & hæredibus, & quid ſit in maioratibus ſi in eadem forma concedantur.*

217 *Tertius caſus quando conſtitit Inſtitutorem voluiſſe, quod ſeruetur ordo ſucceſſionis ab inteſtato.*

218. *Quartus ſi filius deceſſit in acie belli, nepotem patruum excludere in maioratu Regiæ coronæ Luſitaniæ, & an hoc extendatur ad monachum.*

219 *An hi caſus & ſimiles procedant, quando agitur de ſucceſſione reſpectu aſcendentis vel patrui, iuxta duos gradus ſeu caſus in ſucceſſionibus ab inteſtato, declaratur. & an extra prædictos caſus in puncto Iuris admittenda ſit repræſentatio nec ne, & an etiam repræſentatio habeat locum in Iure patronatus Eccleſiarum, anniuerſariis, & in retractu Iure ſanguinis, & quando dicatur hæreditas deferri iure hæreditario vel ſanguinis, ibidem explicatur.*

220. *Repræſentatio an habeat ſolum locum quando agitur de hæreditate aſcendentis vel patrui, & an debeat haberi reſpectus ad vltimum poſſeſſorem, tam de Iure Regio Luſitaniæ quam Caſtellæ, traditur.*

221. *Negatiuam partem quæſtionis patrui & nepotis in puncto Iuris eſſe ſecuriorem, affirmatiuam tamen in praxi obſeruandam tanquam approbatam ex Iure*

Regio

Digitized by Google

Regio Caſtellæ quam etiam Luſitaniæ nouiſſimè deducitur.

222. 223. *Si agatur de ſucceſſione regni an nepos filij primogeniti debeat patruo, præferri de Iure communi reſoluitur; & argumentum Iaſonis in leg. is potest num. 42. ff. de acquirend. hæreditat diſſoluitur.*

224. ad 226. *In ſucceſsione regni Caſtellæ & in Hiſpaniæ maioratibus & Luſitaniæ quid practicetur declaratur & l. 2. tit. 15. partita 2. & l. 40. tauri, quæ est l. 5. tit. 7. lib. 5 nouæ recopil. & ordinatio Luſitaniæ lib 4. tit. 100. in principio. exponuntur.*

227. ad 238. *Quamuis in maioratibus & ſimilibus repræſentatio admittatur, an neptis excludat patruũ virtute repræſentationis, an patruus illam propter qualitatem ſexus; Explicatur textus in authentica de hæreditatibus quæ ab inteſtatis deferuntur §. ſi igitur ſecundo. Verſ huiuſmodi collat 9 in verbis (vt in ſuorum parentum iura ſuccedant) & an eadem verba ſint intelligenda quoad gradum, an verò quoad cæteras qualitates, ita quod ſolus gradus non verò reliquæ qualitates, repræſententur: quæ quæſtio ibi latè diſcutitur.*

239. ad 252. *An fiat ſucceſsio in ſtirpes & conſequenter locus ſit repræſentationi quando quis concurrit cum patruo ad ſucceſsionem; an ſecus quando patrueles defuncti ex aduerſo nullo concurrente Tio, an tunc in capita, id eſt ex propria perſona ſuccedant, ita vt non habeat locum repræſentatio diſcutitur & declaratur gloſſa verbo (ſuperſtites) in §. hoc etiam. Inſtitut. de legit. agn ſucceſſ. in fine. & Accurſij opinio in authent vt fratrum filij de hæreditatibus, quæ ab inteſtato, §. ſi autem verb. (fratres) & in ſcholio fin. ad text. in authent. ceſſante Cod. de legit hæredib.*

253. 254. *Expenditur text. in authent. de hæredibus ab inteſtat. §. ſi igitur 2. verſ. (ſed & ipſis) collat. 9 pro Azonis opinione contra Accurſ.*

255. *Ex donatione facta vni & poſt tempus certum & incertum, verbi gratia, an poſt mortem alteri ex ea donatione tertio acquiratur actio, etiamſi is non ſtipuletur. Interpretatur text. in l quoties, de donationibus quæ ſub modo.*

256. ad 261. *An ius hoc tertio competens in hæredes tranſmittatur, ſi is viuo primo donatario moriatur, declaratur & reſoluitur.*

262 *Maioratus quando non in vltima voluntate, ſed peractus inter viuos fuit inſtitutus: ſi filius primogenitus moriatur ante patrem poſſeſſorem maioratus, an tranſmittat ſpem illam, quam habet acquiſitam ex actu inter viuos ad poſteros ſuos, ita vt ratione huius iuris tranſmiſſi nepos vel neptis patruum excludant.*

263. *In his quæ quis habet ſolummodo ad vitam, & eo mortuo ad alium ex diſpoſitione dominica pertinent, an de tranſmiſſione agi poſſit.*

264. *Omnia Iura defuncti in hæredem tranſire, explicatur & ſimul textus in l. hæres in omne ff. de acquirenda hæredit.*

265. *In Iuribus perſonalibus, quæ ſcilicet ſolum ad vitam defuncti durant, an in ijs de tranſmiſſione agi poſſit. cum morte extinguantur, & quid ſit tranſmiſſio definitur.*

266. ad 269 *Quatuor ibi differentiæ traduntur inter tranſmiſſionem & repræſentationem.*

270. *In maioratibus etiam in contractu inſtitutis non eſſe locum tranſmiſſioni, & ratio quare ponitur.*

271. *Non videri ſecuram praxim, quà domini directi finita emphyteuſi tenentur renouationem concedere, remiſſiuè ponitur.*

272 *Non eſſe ſecurum id, quod habetur in deciſione Gamæ num. 235. ad finem, & 283.*

Digitized by Google

273. ad 278. Dominus directus finita emphyteuſi, quibus caſibus teneatur renouationem concedere deſcendentibus vltimi emphyteutæ.

279. In maioratus ſucceſſione an præferatur quis ratione lineæ cæteris omnibus prætenſoribus etiam ſi ſint proixmiores in gradu, & in reliquis qualitatibus, definitioq; lineæ in propoſito traditur & interpretatur text. in cap 1. de natura ſucceſſionis in feudis, ibi (ad eos omnes qui ex aliena ſunt, &c.)

280. In ſucceſſione maioratus, & prælatione ratione lineæ à Doctoribus tres lineas conſiderari, ſcilicet poſſeſſoris, & lineam primogeniti, & tandem cuiuſuis alterius ſucceſſoris remoti.

281 Lineam poſſeſſoris eam habere prærogatiuam, vt interim dum durat aliquis ex ea, ſcilicet deſcendens ab vltimo poſſeſſore, is quibuſuis aliis prætenſoribus cuiuſcunque qualitatis præferatur, diſcutitur, & an alia inter quatuor illas qualitates, ſcilicet lineam ſexum, gradum, & ætatem potiſſimum obtineat locum.

282. Ordinatio Luſitaniæ explicatur lib. 4. tit 100. §. 3. in nouis.

283. ad 289 Tractatur de ſecunda linea primogeniti, & diſcutitur an ratione eius, primogenitus filius poſſeſſoris, & eius deſcendentes excludãt à ſucceſſione reliquos fratres ſuos, ita vt interim, dum aliquis ſuperſit ex linea primogeniti, cæteri cuiuſcunq; qualitatis ſint, non admittantur. Explicaturq; reg. text in l. vnica, §. qui pro ſecundo, Cod. de Caducis tollend. & coniectura l. cùm auus, ff. de condict & demonſtrat.

290, Tractatur de tertia linea, ſcilicet ſequentium ſucceſſorum, & quomodo habeat locum.

291. ad 293. Quæ in propoſito ſit potior linea, vt eius ratione deſcendentes præferantur reliquis omnibus prætenſoribus reſoluitur.

294. 295. Quatuor caſibus lineæ conſiderationem admittendam eſſe, ibi ponitur & declaratur.

Ad

1 AD euidentiam prioris partis præmittimus hæc verba *(ciuilibus & publicis)* pro eodem eſſe accipienda, vt tenent Petrus Faber hîc & alij: de quibus Decius & Loriotus in principio, facit text. in l.finali §. hæc omnia ſupra de muner.& honor. Sed litteram reddit ſuperfluam, nec conuenit illationibus, quas IC^tus. facit, in verſic. *(& ideo nec iudices)* quòd fœmina à publicis iudiciis remota eſt. ſequitur quòd non poſſit procurare aut fideiubere, vel ſimile negotium priuatum gerere; igitur Decius n. 2.& Loriotus hic & ſub hoc tit. axiomate 10. inquiunt, ciuile officium eſſe genus ad omnia, ſiue publica, ſiue priuata, arg.text.in l.1.ff.de muner.(publicum verò eſſe ſpeciem) Et in propoſito particula *(vel)* ponitur inter genus & ſpeciem, prout in rubrica Cod. de ſeruit.& aqua.

2 Verùm non ſatis quadrat, quòd fideiubere ſit officium ciuile & tanquam quid diuerſum præſupponitur, in l.1.ff. ad Vellean. multo deterius gloſſa hic inquit illationẽ fieri ſolum quoad priora exempla, quæ ciuilia & publica eſſe conſtat, non verò quoad ſequentia, Conan.lib.6.cap.8.n.1.fœminas eſſe remotas à publicis officiis, ſcilicet iudicandi & Magiſtratus gerendi l. quippe ff. de Iudiciis; item & ciuilibus hoc eſt virilibus, qualia ſunt poſtulare, & fideiubere, & ſimilia, de quibus hîc.

3 Sed refellitur tum ex ordine litterę, tum ex text. in l. cum Prætor 12.verſ. *(moribus)* ff.de Iudiciis, vbi fœmina non poteſt eſſe Iudex ex regula noſtri text. quia, inquit, illa lex ab officiis ciuilibus remota eſt, ergo in propoſito iudicare ad officium ciuile ſpectat; item ex verſ. fin. infra hac lege, vbi impubes abſtinetur ab officiis ciuilibus, cum tamen non abſtineatur à virilibus priuatis, de quibus Contius loquitur, vt colligitur ex §. pupillus Inſtit. de inutilibus.

4 Nos iuxta litteram dicimus ciuilia officia in propoſito ea eſſe, quę in ciues Iuriſdictionem ſeu gubernationem imputãt, cuius exempla IC. ſubdit; iudicare & magiſtratum gerere. d. l. cùm prætor verb. (moribus) publicum verò hîc dicitur prout diſtinguitur contra domeſticum ſeu priuatum. Rurſus officium ab efficiendo dicitur. Verrutius verbo *(officium.)* vt ſic officium pro negotio hic accipiatur, vt probat Faber Pagina 2. Atque ita publicum hîc erit omne illud, quod non proprium, ſed alienum negotium dicitur, vt in exemplis de quibus hîc *(poſtulare, fideiubere, procurare.)* à quibus omnibus fœmina remota eſt, quarum honeſtati & pudicitiæ ſolum domeſtica ſeu propria negotia gerere, non verò aliorum ſeſe immiſcere negotiis conuenit, cùm id ſit virile munus non muliebre: & hanc eſſe mentem text. colligitur ex l.1. §. ſexum verſ. *(& ratio.)* ff. de poſtulando, l. alienam 18. Cod. de procurat. l. penult.ff.de edendo cum aliis, de quibus Conan. vbi ſupra. & fortaſſis iſte fuit ſenſus Armenopolitani in promptuario.tit.13.

Ex quibus colligitur ad noſtrum text. verſ. *(& ideo.)* fœminas non poſſe eſſe Iudices, nec ea negotia gerere, de quibus ibi, quia à talibus negotiis ſunt remotæ ſeu prohibitæ. Vnde colligitur quòd ſi fœminæ non eſſent prohibitæ, hæc, ſicut & quæcunque alia non prohibita poſſent gerere. Idque etiam colligitur ex ratione text. in l. maximum vitium verſ. *(qui enim.)* Cod. de liberis præteritis, facit etiam Regula, quæ habet omne non prohibitum permiſſum cenſeri l.ab ea parte ff.de probat. l. nec non §.quod eis; ex quibus cauſis maiores, & ex aliis quæ notat Bart.in l.1.numer.33. Cod.de ſumma Trinit. Bald.in l.inter filios Cod. famil.erciſcũdę. Brunus de excludendis fœminis art.2.q.1. Molina de primogeniis Hiſpanię lib.3. c.4.ex num.1. §

Et ſic pro regula conſtituimus, vt 6 fœminę poſſint omnia illa gerere à quibus non ſunt remotæ, vt hîc. Remouẽ-

tur autem ſeu prohibentur, naturâ, moribus, aut lege. argum. text. in l. prætor ſupra de Iudiciis; Naturâ quidem & ſimilibus corporis fortitudinem deſiderantibus, quæ fœminis ipſam naturam denegaſſe conſtat l. 3. §. corporalia ff. de muner. & honor. Moribus ergo ab officiis ciuilibus, de quibus ſupra in d. l. cum prætor verſ. *(moribus)* & ab aliis negotiis alienis, vel ſimilibus, quæ virilia ſunt, non muliebria vt hic, & in l. penult. ff. de edendo; Tandem lege ab aliquibus remouentur, aut in earum fauores, vel propter imbecillitatem, vel ob alias iuſtas cauſas, de quibus Viglius in d. §. Sed hæc Inſtit. de exhæredat. liberor. citati per Dueñas regula 309. verſ. hanc regulam Conan. lib. 6. cap. 8. ex num. 1. vt in l. 1. de poſtulando & l. 1. ff. ad Velleanum cap. 1. de ſucceſſione feudi in ordinatione Regni Luſitan. in nouis lib. 2. tit. 35. §. 4. in l. 6. regni Caſtellæ tit. 26. partita 4. & lege Galliæ Salica, & ſæpè alibi iuxta notata in l. in multis ff. de ſtatu hominum.

7 Addimus autem id ipſum eſſe, ſi ab aliquo teſtatore vel diſponente de ſuis bonis prohibeantur: Nam & hi in ſuis bonis legem imponunt, authent. de nuptiis §. diſponat, l. 1. §. ſi conueniat ff. depoſiti, aliàs verò ſi nullo ex his modis remoueantur habiles, cenſeri debent vt ſupra.

8 Idque ſuccedit 1. in ſucceſſionibus hæreditariis, ſeu quibuſuis aliis ordinariis ſucceſſionibus, vt habetur ad l. maximum vitium. Cod. de lib. præterit. Secundo etiam in ſucceſſionibus in bonis vinculatis, vt reſoluimus ad dictam ordinationem lib. 2. tit. 35. §. 4. in officiis ciuilibus, vt fuit notatum ad hunc text. Tandem in cæteris quibuſuis actibus, vt inferius ponimus ad eundem text. verſ. *(Et ideo nec Iudices, &c.)*.

9 Vnde primo ad d. l. maximum vitium, verſ. qui enim Cod. de liberis præteritis notatur, quod licet ante hãc legem lege duodecim tabularum editis prętorum, & multo magis de media Iuris prudentia, & lege Voconia variæ ſecundum diuerſa tempora fiebant differentię inter maſculos & fœminas, agnatos & cognatos, in ſucceſſionibus ordinariis, vt hîc & in §. ſed hæc quidem de exhæredatione liberorum, §. cæterùm, de legitima agnatorum ſucceſſ. Molin. lib. 3. c. 4. à principio: hodie tamen per hanc legem & l. 14. ſupra de legit. hęred. ęqua lance ſuccedunt maſculi & fœminæ in gradu æquali exiſtẽtes. idque etiam naturali ratione, vt hîc ait text. & d. §. ſed hæc quidẽ, cum aliis, de quibus Molina vbi ſupra Dueñas reg. 3. num. 1. Idque iuuatur ex his quæ dicuntur ad noſtram l. fœminæ, verſ. & ideo. Quod procedit etiam ſi hæreditas, de qua agitur, habeat annexam quamuis etiam ſupremam dignitatem, communis per text. ibi in cap. ſignificauit 36. de Reſcriptis, & in cap. dilecti de arbitris. Burgos in proœmio legum Tauri num. 43. & num. 93. Adeo vt quamuis fœminæ non poſſint gerere officium Iuriſdictionis directò vel principaliter d. l. fœminæ; poterunt tamen in conſequentiam hæreditatis ſeu dignitatis annexam Iuriſdictionem exercere, Angel. & Decius num. 3. Cagnol. 3. Montanus verſ. ſane in d. l. fœminæ. Paulus in l. cùm Prætor, §. non autem in fine de Iudiciis, Communis ex Beroo num. 40. in d. c. dilecti. Burgos vbi ſupra num. 6. Molin. lib. 1. cap. 13. num. 14. & lib. 3. cap. 4. num. 4. Sicut & aliàs Clerici non poſſunt exercere ſecularem Iuriſdictionem, iuxta titulum, ne Clerici vel Monachi; & tamen poſſunt ſuccedere in hæreditate habẽte annexam quamuis ſæcularem Iuriſdictionem & dignitatem, communis ex Pelais de maioratibus 2. parte quæſt. 3. num. 34. Molina d. c. 13. num. 97. vbi etiam ex aliis exemplis hoc probat Burgos quæſt. 3. num. 93. Idcirco ex hac æqualitate decidit Panorm. in c. 1. & c. cum ſeculum, de Iure patronatus, quod fœminæ ſicut maſculi, tam ex teſtamento quam ab inteſtato ſuccedere poſſunt in

lure

Iure patronatus Eccleſiaſtico, quod patri defuncto Iure patrimonij competebat, vel teſtatori extraneo, vt plenè per eum in c. ex litteris, eodem tit. & in c. fin. de conceſſione præben. Vbi etiam fœmina in dignitate non conſtituta, aut non nobilis, ſed plebeia habere poteſt ius patronatus, & præſentare ad Eccleſiam vacantem patronatam, vt etiam conſuluit Cald. tit. de Iure patron. conſ. 1. Et eodem modo fœmina deputari poteſt executrix teſtamentorum, ſecundum gloſ. & DD. in cap. fin. eodem tit. lib 6.

10 Notandum verò ad ordinationem Luſitaniæ in nouis lib. 2. tit. 35. §. 4. quod vnica fœmina etiam filia poſſeſſoris maioratus in maioratu non ſuccedit, quodipſum probatur ex eo, quod de feudo ad maioratum valet argumentum. Bald. in l. cum antiquioribus n. 6. Cod. de Iure deliberandi. Communis ex citatis à Couar. lib. 3. reſolut. cap. 5. num. 5. Pinel. in l. 1. de bonis matern. 3. parte, num. 99. Simancas de Catholicis Inſtitut. num. 260. cap. 9. at in feudis fœmina non ſuccedit cap. 1. de ſucceſſione feudi l. 6. tit. 26. partita 4. Valaſc. de Iure emphyt. quæſt. 41. in princip. Dueñ. dicta regula 309.

11 Præterea maioratus eam ob cauſam præcipuè inſtituitur, vt per eum familia conſtituentis conſeruetur, Cõmunis ex citat. à Tiraq. de Iure primogeniorum quæſt. 61. num. 2. Couar. lib. 1. reſolutionum cap. 15. in fine Pinel. d. num. 99. & 102. At verò per fœminam non conſeruatur, imo finitur familia Inſtituentis l. pronunciatio verſ. fin. ff. de verb. ſignif. Quia ſcilicet eius liberi non matris ſed patris familiam ſequuntur l. familiæ 196. de verb. ſignif. in fine princip. de legitima agnat. tutela; faciunt quæ Couar. d. c. 5. num. 5. Ex quibus videtur fœminas in maioratu non ſuccedere, (imò ſuccedere docet praxis) Videmus enim quòd licet in pari gradu maſculus præferatur; vbi tamen fœmina eſt proximior, admittatur.

Pro reſolutione præmittitur primò 12
Maioratum Hiſpaniæ, de quo tantùm agimus, variis modis à noſtris definiri, vt videre eſt ex Molina in citatis locis lib. 1. cap. 1. per totum; Nos pro materia ita definimus. Maioratus bona ſunt bona in perpetuum diuidi & alienari prohibita, ad hoc vt ſucceſſiuè mutuo ijdem proximiori de generatione legitimè conſeruentur reſpectu inſtituentis hanc maioratus diſpoſitionem, quæ bona diuidi & alienari prohibentur, &c. ſicut & reſpectu ſucceſſoris maioratus, eſt ius ſuccedendi in bonis diuidi & alienari prohibitis, vt ſupra, quæ definitio ex genere & differentiis conſtat, conuertiturque cum ſuo definito iuxta text. in l. 1. §. 1. ff. de dolo. Rejiciuntur enim bona diuidi per verb. *(diuidi prohibita.)* Rurſus conceſſiones etiam indiuiduæ ad tempus, vitam, vel vitas factæ per verbum (*in perpetuum.*) Emphyteuſes autem perpetuæ, de quibus ordinatio Luſitaniæ in nouis lib. 4. tit. 96. §. 23. & 24. rejiciuntur, tum quia non ſunt indiuiduæ; diuidũtur tamen pro indiuiſo & quoad æſtimationem. l. item prædia 10. ff. familiæ erciſcundę dicta ordinatio vbi ſupra Valaſc. quæſt. 1. in fin. & quęſt. 31. in fine, & alienari poſſunt, quamuis de conſenſu domini l. fin. Cod. de Iure emphyt. Ordinatio ſupradicta d. §. 23. Tum etiam quia prohibentur. Ex eo quia non concedũtur ad hoc vt conſeruetur nomen inſtituentis, iuxta definitionem & finẽ maioratus, de quo ſupra; ſed ad hoc vt bona meliorentur, & in recognitionẽ dominij directo domino detur penſio l. 2. Cod. de Iure emphyt quod eſt alienũ à maioratu Valaſc. quæſt. 41. col. fin. Ea etiam ratione rejicitur feudum, quia ſcilicet conceditur pro ſeruitio & cõſilio perſonali Tiraq. in l. 1. Cõnub. n. 72. Clarus in §. feudum q. 73. & ſimiles cõceſſiones, qualis eſt ea de qua Valaſc.

quæſt. 40. in fine; rejicitur etiam vnio bonorum, imo in perpetuum cum onere annuæ miſſæ. Nec enim id ſufficit ad maioratum, imo alienari poterunt cum ſuo onere ſi non prohibentur iuxta definitionem, niſi nomen maioratus per Capellam apponatur, vel dentur aliæ coniecturæ ſufficientes. Atque ita ſæpius eſt iudicatum ex Gama deciſ. 6. & meritò argum. text. in l. nihil proponit 123. de legat. 1. Reliqua verò verba maioratus naturam explicant, ſecundum quam defertur vni, eidemq; proximiori legitimo, & id ſecundum leges & conſuetudines maioratus, & ordinem inſtituentis; de quo inferius.

13 Secundum quam definitionem non diſtinguimus in propoſito maioratum à Capella; licet aliàs differre poſſint. Conſtituitur autem maioratus, vel per actum teſtamentarium, vel per actum inter viuos; in priori regulatur ſecundum fidei commiſſum in perpetuum familiæ relictum, de quo in l. peto §. fratre l. cum ita §. in fideicommiſſo de legatis 2. cum aliis latè declarata communi per Molinam dicto cap. 1. ex numer. 7. Gama. deciſ. 92. num. 3. In poſteriori verò regulatur iuxta text. in l. quoties Cod. de donat. quæ ſub modo Oldrald. conſ. 224. num. 28. Coſta de maioratibus bonorum regiæ coronæ 1. parte num. 7. & 12. ad finem. Valaſc. q. 50. pag penult. Regulari item ſolent in dubio ex deciſionibus feudorum & emphyteuſis, à quibus regulariter ad inuicem argumentari ſolet non data diuerſa ratione Gama deciſ. 233. nu. 16.

14 Secundò præmittitur quod finis maioratuum eſt, ne per diuiſiones bonorum inter fratres familiæ domorum diminuantur, & tandem extinguantur, ſed integræ conſeruentur in magnum ornamentum & adiutorium Reipublicæ, Principis, & propinquorum pauperum, quod publicè intereſt l. 1. §. publicè, de ventre inſpiciendo Couar. d. c. 15. in fin. & d. c. 5. num. 5. verſ. 3. Pinel. in l. 1. de bonis matern. 3. parte, num. 99. & 102. Item quòd præcipuus finis dictorum maioratuum eſt conſeruare memoriam conſtituentis & eius familiæ, ſeu generationis; quæ quidem conſeruatio, quamuis per maſculos melius quàm per fœminas ad effectum perducatur, ſiquidem in fœminis, nec agnatio, nec familia ſtrictè ſumpta conſeruatur, in principio de legitima agnatorum tutela, & quæ Pinel. in l. 3. de bonis matern. num. 32. verſic. (*ſed non recedendo*:) attamen & per fœminas conſeruatur memoria l. liberorum 220. de verb. ſignif. ad finem; & familia, latius ſumpto vocabulo, l. fin. Cod. de verb. ſignif. d. l. pronunciatio ante finem; & reuera fœminæ & earum liberi deſcẽdentes ſunt ex progenie, generatione, ſanguine, & carne inſtituentis. Molina lib. 3. cap. 4. ex num. 6. Burgos in proœmio ad leges tauri num. 11. nec obſtat text. in l. 1. ff. de Iure immunitatis, vt per Pinel. in ſupra d. l. 3. ex num. 32. Sic fit vt in æquali gradu maſculus præcedere debeat, in maioratu, ſecus vbi fœmina fuerit proximior, vt infra in ſequenti præludio, quod quidem procedit in maioratibus bonorum patrimonialium; in maioratibus enim bonorum Regiæ coronæ Luſitaniæ, non prætenditur conſeruatio, ſed quòd bona ſeparata à corona, cùm primum caſus euenerit, & commodè fieri poſſit, ad eandem reuertantur. Seruabitur igitur lex, quæ mentalis vocatur in d. regno iuxta dictam ordinationem lib. 2. tit. 35. in princip. Vbi etiam §. 4. omnino fœminas à dicta bonorum coronæ ſucceſſione excludit, niſi ex ſpeciali gratia, aut donatione Regis aliud fiat.

15 Ex alia itidem ratione nulla fœmina in Regno Franciæ ſuccedere poteſt, ex ipſius ſpeciali conſuetudine, quę ortum habuit à lege Regni antiqua, quæ vocatur Salica, fundata in eo, aut quia nec agnatio, nec familia per fœminas conſeruatur, ex Molina de Primogeniis Hiſpanorum lib. 3. cap. 5. num. 29. aut vt atteſtatur Guilielm. Benedictus

in

in repetit.cap.Raynuntius,verbo(*duas habens filias*) num. 79. de teſtamentis, Id fuit inductum in regno Franciæ ad ſimilitudinem Regni Iſraël, vbi nunquam fœmina ſucceſſit, quaſi ambo Regna illa fuerint cælitus inſtituta. Philippus autem de Comines egregius rerum geſtarum à Ludouico 11. & ab eius filio Carolo octauo commentator aſſerit libro 6. folio mihi 511. quod dicta lex Salica ob id potiſſimum fuit lata, & perpetuo omnium ætatum vſu confirmata, ne per fœminarum connubia & affinitates peregrini ad Regni ſucceſſionem aditum ſibi facerent; de quo etiam videndus Ioannes Cirier,in ſuo tractatu de primogenitura lib. 1. quæſt. 22.vbi etiam aſſignat rationem, quare primogenita Regis Franciæ filia non ſuccedat in regno: Cuius legis Salicæ verba formalia ſunt; *de terra vero Salica nulla portio hæreditatis mulieri veniat, ſed ad virilem ſexum tota terræ hæreditas perueniat*; quæ verba interpretantur de Regali dominio,quod à nullo depẽdet, nec alicui ſubjicitur, ad differentiam allodiorum ſeu terrarum, quæ in allodium ſubditis conceduntur à Rege: terra enim Salica dicitur quæ Coronæ adhæret, quia authores legis Salicæ cum loquebantur, de allodio ſemper intelligebant, de terra ſine hæreditate ſubditorum, quæ in allodium datur & recipitur,ſola regi ſuperioritate reſeruata, & ad differentiam feudorum, pro quibus vltra ſuperioritatem Regi debetur ſeruitium: vnde ad differentiam terræ allodialis,& feudalis terram Regiam vocabant *Salicam*, quia Lex Salica à Francis principibus conſtituta, primo formam ſuccedendi & modum regendi in terra Regia docuit, quod antea non fiebat;quinimo abſque lege viuentes, fortior obtinebat principatum. Eſt autem Lex Salica conſtitio Regia, ſub Pharamundo primo Francorum Rege inclyto,decimo anno ſui regni,reſponſis quatuor prudentum ab eo deputatorum initiata,ſubſequenter à Principibus emologata; Et licet Imperator Carolus Magnus leges Romanas in regno legendas ſuſcepit, & ad hoc ſtudia multa fundauit, nullã tamẽ illius legis derogationem permiſit; Et dicitur Lex Salica ſecundum aliquos à ciuitate Salechanti vltra Rhenum fluuium Alemaniæ, de qua lege meminit Imperator in tit.de filiis natis ex matrimonio ad Morganaticam contracto in vſibus feudorum; & Ganginus Gallorum geſta exordiens lib.1.ca. 3. vt latiùs eſt videre apud Guiliel. Benedict in d.repetitione c. Raynuntius, verb.(*duas habens filias*) ex num.72.pagina mihi 22.Couar.practic.quęſt.cap. 1.num.8.

3. Præmittitur quatuor eſſe qualita- 16
tes, ſecundum quas dubia, quæ circa maioratum mouentur, decidi ſolent, ſcilicet, *linea, gradus, ſexus, ætas*, quæ inter ſe prælationem habent iuxta ordinem, quo hic poſitæ ſunt; ita vt interim dum ſupereſt aliquis de linea poſſeſſoris,nemo alius admittendus ſit, licet in cæteris tribus qualitatibus procedatur iuxta regulam, quæ habet non debere fieri tranſitum de vna linea ad aliam, niſi poſt priorem omnino extinctam,cap.1.de natura ſucceſſionis in feudis,Gama.deciſ.93.num.1. Vbi verò non dãtur plures de illa linea,aut etiam linea eſt omnino extincta, tunc recurrimus ad ſecũdam qualitatem gradus, ſecundum quam præfertur ille, qui eſt proximior in gradu, cæteris remotioribus; quamuis in reliquis duabus qualitatibus præcedant iuxta notata in d.§. in fideicommiſſo,*ibi,& qui ex his proximo gradu procreati ſunt*; ſi verò dentur plures eiuſdem lineæ & gradus, præcedet maſculus etiam iunior ratione ſexus l.fin.ff.de fide Inſtrumentor. Ordinat.Luſitaniç in nouis lib.4.tit.100.§.1. Idem in Regno Caſtellæ obſeruari teſtatur Molina lib.3.cap.4. num.12. Ex ſingulari Pauli Caſtrenſis conſil. 164. num.18.lib.2. Sicut & ſi dentur plures eiuſdem lineæ gradus & ſexus, præce-

Digitized by Google

cedet ſenior ratione ætatis, iuxta. Notata in d.l.fin.ff.de fide inſtrum. Ordinatiò ſupradicta lib. 2. tit. 35 §. 1. ibi (*ao ſeufilho legitimo uarão maior.*) & §. 3. quam reſolutionẽ incepit Coroeus Conſ. 199.n. 38.lib. 2. Perfecit Molin. lib. 3. c. 4. num. 13. & c. 6. num. 50. Quod intelligendum in dubio, aliàs enim ſeruabitur voluntas inſtituentis iuxta vulgares regulas; & in ſpecie dicta ordinatio Luſitanię lib. 4. tit. 100. §. 3. & l. tauri 40. ſimilis lex. 5. lib. 5. tit. 7. nouæ recopilat.

17 Ex quibus primò infertur, quòd in maioratibus bonorũ patrimonialium Luſitanię deficiẽtibus omnino maſculis fœmina eſt admittẽda. Probatur 1. Quia non inuenitur prohibita niſi in bonis coronæ, igitur admittenda eſt iuxta reſolutionem, quam ſuperius poſuimus num. 5. & 6. Eodẽ modo admittitur fœmina in ſucceſsione regni Caſtellæ per l. 2. tit. 15. partit. 2. & in maioratibus Hiſpaniæ, & in alijs regnis adeſt ſimilis conſuetudo, vt ſuccedant filiæ in Regno deficientibus maſculis eiusdem lineę, eodem modo in Ducatibus, Comitatibus, Marchionatibus, Baronijs, in quibus iure maioratus ſucceditur, id procedit, vt atteſtatur Molina d. lib. 3. cap. 4 num. 5. folio mihi 364. ex communi Doctorũ magis recepta ſententia, quam ipſe ſequitur in d. loco, quæ conſuetudo tam de facto quàm de Iure ſeruatur, vt filiæ ſuccedant in regno vt tradit Bald. 2. Volum. conſiliorum: conſ. 275. incipit, quod pro regula, num. 4. facit ad id cap. ſignificauit de reſcriptis c licet deuoto; quod ſemper intelligendum eſt dummodo filia ſit ex legitimo matrimonio procreata, vt d.l. 2 partitarum vult & l. filium definimus ff. de his qui ſunt ſui vel alieni Iuris.

18 Item ex eo quia in maioratibus prætenditur in perpetuum conſeruatio, de qua in primo præmiſſo, at ea conſeruatio etiam per fœminas procedit, vt in ſecundo, igitur. Præterea quia in fœminis concurrunt illę quatuor qualitates, ratione quarum in maioratibus ſucceditur, vt in 3. præmiſſo. Faciunt que ſuperius notantur ad l. maximum vitium Cod. de liberis præteritis; precipuè quia non ſolum in his, quæ Iure hæreditario, ſed etiam quæ Iure ſanguinis deferuntur, fœminæ ſuccedũt arg. text. in l. patroni. 39. ff. de bonis libertorũ: atq; ita corollarium eſt de mente omnium ex citat. à Couuar. lib. 3. reſolutionũ cap. 5. n. 5. ad finẽ, Pelais de maioratu 2. part. q. 6. ex num. 2. Gregor. in l. 3. tit. 13. partit. 6. verbo (*mugeres.*) queſt. 21. cum alijs Burgos in l. 29. tauri num. 41. Secundum quos ampliatur, procedere, etſi maioratus habeat annexam quamuis iuriſdictionem, iuxta ea quæ diximus, ad d. l. maximum vitium, addenda etiam quæ Doctiſsimus Gama decis. 354. num. 8 & quæ deciſione. 6. num 1. cum ſequentibus.

Limitandum tamẽ, ſupra dicta non 19
procedere, quando fœminæ omnino remouentur lege, vel diſpoſitione Inſtituentis; tunc enim etiam, deficientibus maſculis non admittentur vt hîc, & in d. cap. 1. §. hoc autem notandum. Quod adeo verũ eſt, vt eo caſu etiam deſcendentes ex fœminis, quamuis maſculi ſint non admittantur, vt declarat dicta ordinatio in nouis lib. 2. tit. 35. §. 14. & Guilielm. Benedict. in cap. Rayn. verbo, *duas habens filias*, num. 124. idem notat reſpectu ſucceſſionis regni Franciæ; erit tamen dicta fœminarũ excluſio odioſa, ex his que latè Molina lib. 3. cap. 4. ex num. 15. Simancas de Cathol. c. 9. n. 1. Gregorius Lopez. vbi ſupra ante queſtionem; quæ excluſio probanda eſt: alias enim habet fœmina fundatam ſuam intentionem, vt per dictum Molinam dicto lib. 3. c. 4. num. 32.

Secundò infertur quòd fœmina 20
proximior in gradu admittenda eſt, etiam extantibus maſculis remotioris gradus. Probatur ex eo: Non inuenitur fœmina remota in hoc caſu, ergo admittenda

admittenda eſt iuxta reſolutionem, de qua ſupra habetur in d. n. 5. & 6. Item qualitas gradus præfertur qualitati ſexus, iuxta reſolutionem, de qua ſupra in 3. præludio, igitur fœmina proximior in gradu excludit maſculum remotiorem, idq; meritò; quamuis enim in æquali gradu per maſculos melius quàm per fœminas fiat conſeruatio in maioratibus prætenſa, ſi tamen fœmina ſit proximior in gradu, melius fit per fœminam propter maiorem ſanguinis coniunctionem; quod ita colligitur ex d. ordinat. lib. 4. tit. 100. §. 1. ibi *(em igual grao)* Corollarium ſequuntur communiter Doctores. Bald. Conſ. 275. verſiculo, item lib. 2. Molin. lib. 3. cap. 5. numer. 9. Pelaes 2. part. q. 6. num. 26. Burgos in l. 29. num. 41. Couuar. d. num. 5. verſ. *Rurſus*; Gregorius & alij citati in 1. Corollario. Secundum quos intelligendum primò, etiamſi dicta fœmina ſit ætate minor, adhuc enim præferetur propter gradum iuxta ordinem 4. qualitatum, de quo ſupra. Intelligendum ſecundò ſiue proximitas ſit attenta rei veritate, ſiue per viam repræſentationis, ſiue etiã per viam tranſmiſſionis, de quo videndum quod habetur ad §. cum filius Inſtit. de hæred. quæ ab inteſtato, Et in l. quoties, de donat. quæ ſub modo. Intelligẽdum tertiò proximitatem hîc eſſe admittendam reſpectu vltimi poſſeſſoris, nõ verò reſpectu Inſtituentis, vt habetur in d. ordinat. in nouis. lib. 4. tit. 100. §. 2. Tandem etiam intelligendum corollarium procedere in dubio, ſecus vbi conſtiterit de contraria voluntate Inſtituentis, vt infra in 4. Corollario.

21 Tertio infertur quòd in pari gradu maſculus præfertur, Probatur: Licet enim in rebus diuiſibilibus & natura dictante æqualiter admittantur maſculus & fœmina, l. maximum vitium, vbi notauimus, Cod. de lib. præteritis; attamen in maioratibus & cæteris indiuiduis, quæ non niſi ad vnum tantùm pertinere debent, iuſtum eſt vt in æquali gradu maſculus præferatur l. fin. de fide inſtrument. d. ordinat. in nouis lib. 4. tit. 100. §. 1. præcipuè cùm per maſculos melius fiat conſeruatio, quæ in maioratu prætenditur, vt ſupra in 2. præludio, item inter æquales in gradu præfertur ſexus, vt ſupra in tertio; igitur in æquali gradu maſculus præfertur. Accedit quòd olim maſculus præferebatur fœminæ l. lege, Cod. de legitim. hæredib. Quæ differentia licet hodiè ſublata ſit in rebus diuiduis, vt fuit reſolutum ad dictam l. maximum vitium, in indiuiduis tamẽ, quæ ad vnum tantum peruenire debent, cùm non ſit correcta, adhuc maſculus præferetur, vt in ſimili Ancharan. conſ. 339. n. 26. Oldrald. conſil. 200. num. 5. Corollarium recipiunt ſupra citati in 1. & 2. præmiſſo: quod ſecundum corollarium procedit etiam ſi maſculus ætate ſit minor iuxta ordinem quatuor qualitatum, de quibus in 3. præludio, id quod apud Hiſpanos receptum eſſe teſtatur Couuar. d. c. 5. n. 5. in princ. apud Luſitanos fuit olim valde controuerſum ex Gama deciſ. 59. n. 1. Hodie verò receptum eſt ex eod. Gama deciſ. 51. 129. & 337. num. 1. patetq; ex d. ordin. lib. 4. tit. 100. §. 1. Sed quid ſi fœmina ſit in meliori linea quam maſculus: non ago de linea poſſeſſoris, tunc enim cõſtat fœminã eſſe præferendam, iuxta ordinem quatuor qualitatum, de quibus ſupra; ſed in meliori linea, in qua tamen non intrauit adhuc maioratus, reſpondendum ex his quę notantur inferius in c. 1. de natura ſucceſſionis in feudis.

Quartò infertur ſupradicta procede- 22
re in dubiò, aliàs enim ſi conſtiterit de contraria voluntate inſtituentis, verbi gratia volẽtis præferre maſculos etiam remotiores fœminis proximioribus, voluntas ea ſeruanda eſt iuxta vulgares regulas: in ſpecie probat text. in d. ordinatione Luſitaniæ lib. 4. tit. 100. verſ. *(oque ſe entendera)* vbi obſeruandæ cõiecturæ ex quibus voluntas percipitur, Idem probatur in l. 40. tauri & in l. 5. tit.

5.tit.7.lib.5.nouæ recopilationis, latè Molina d.lib.3.c.5.per totum.

23 Vnde etiam colligitur, quòd ſicut fœminæ ſunt incapaces maioratus bonorum coronæ Luſitaniæ, de quo in ordinatione in nouis dicti Regni lib.2. tit.35. §.14. ita etiam deſcendentes ex eis,quamuis ſint maſculi tanquam nati ex radice infecta,idem in ſucceſſione regni Franciæ tenet Guilielm. Benedict. in cap. Raynunt.verbo, *duas habens filias* num.124. idque etiam de iure communi procedere ait dicta ordinatio, & facit text. in l.3. & quæ ibi Pinel.num.19.Cod.de bonis maternis,& quæ Gomezius in l. 40. tauri num. 61. propter quæ hanc regulam conſtituit Bart. in l.liberorum num. 14. de verborum ſignif.Eamque regulam etiam in feudis probat text.in c.1.§. hoc autem notandum de his qui feudum, idque etiam in maioratibus bonorum patrimonialium habere locum tenet communis opinio ex Pinello in d.l.3. num. 19.Gomez.d.num.61.Valaſc.quæſt.41. num.5. col. penult. ad finem Gregor. Lopez in l.3.tit.13.partit.6.verbo (*mugeres.*) quæſt. 19. & l.6.tit.26. partit. 4. verbo (*las fyas*) Mantica de coniecturis lib.8.tit.11.ex num,7.Ratio eſt,quia probabile eſt inſtitutorem maioratus ab eius ſucceſſione fœminas excluſiſſe, gratia conſeruandæ agnationis,ex Molina lib.3. cap. 5.num.29. in fine, quæ agnatio per fœminam non conſeruatur,probat text.in princip. Inſtit.de legitima agnatorum tutela, ac proinde meritò excluſa fœmina eius,deſcendẽtes etiam maſculi cenſentur excluſi,vt ſupra. Vnde ſi dentur coniecturæ ex quibus conſtet, non gratia conſeruandæ agnationis, ſed maſculinitatis excluſiſſe fœminas,ceſſabit dicta Regula, vt videre eſt in caſibus, de quibus Gregorius d.quæſt.19. in fin. Molin.d.c.5. num.48.Idem etiam erit ſi maioratus à fœmina ſit inſtitutus,admittẽtur enim maſculi ex fœminis,ex citatis per Gamam deciſ.51.num.7. Mantica vbi ſupra num. 8. Quid verò ſi maioratus inſtituatur in ſimul à marito & vxore, videndi citati à Molina dicto cap.5.num. 75. Gama vbi ſupra num.2. Aluaradus de coniecturata lib.2.cap.1.§.1.ex num. 20. & cap.3. §.4.num.5. Qua item ratione in maioratibus Regiæ Luſitaniæ coronæ lib.2.tit.35. limitari poteſt, ne procedat quando Princeps primò fœminæ conceſſit maioratum ex his quæ notat Ancharan.conſ.341. Molina vbi ſupra num.48.

Eam item regulam procedere etiam 24 in emphyteuſi eſt communis ex Pinello dicto num. 19. Iulio Claro in §. emphyteuſis, quæſt.36.num.2.& ex citatis a Valaſco d.quæſt.41.finalib.verbis,pro qua videtur facere text.in l.1.§.fin.ff.de Iure Immunitatis, & quidem procedit ea communis ſi conceſſio fiat pro ſe & deſcendentibus per virilem ſexum vel per ſimilia verba, quæ lineam maſculinam importent: tunc enim deſcendẽtes ex fœmina rejiciuntur;quia quamuis maſculi ſint,ex linea tamen maſculina non ſunt, §. cæterum Inſtit. de legit. agnatorum ſucceſſione, in ſpecie tenet Valaſc.vbi ſupra num.50. At verò extra hunc caſum, ſi conceſſio emphyteuſis fiat pro ſe & deſcendentibus maſculis,admittendum eſſe maſculum ex fœminis, contra prædictam communem inclinat Pinel. poſt Brunum d.num.19.pag.2.& num.32.illatione 5. expreſſim Valaſc.d.q.41.colum.fin.& meritò: ceſſat enim in hoc caſu incapacitas fœminæ inducta à generali legis prohibitione, de qua in d.ordinatione tit.35.§.14. & in d. §. hoc autem notandum, propter quam deſcendentes ex fœmina, tanquam ex linea incapacis & extranei,videntur rejecti ex rationibus,de quibus hic.Ceſſat item ratio conſeruandæ agnationis, propter quam in maioratibus d. regula locum habet vt ſupra: ſolum enim in emphyteuſi agitur de cultura & melioratione, quæ à maſculis,ſiue ex maſculo, ſiue ex fœmina deſcendentibus æquè bene ge-

Digitized by Google

geruntur; præterea verba non excludunt deſcendentem maſculum ex fœmina, ſiquidem maſculus eſt, latè Mantica lib. 8. cap. fin. ex num. 55. nec item excluditur de mente communis vt ſupra, igitur in emphyteuſi admitti debuit. Faciunt quæ notat Gregor. d. q. 19. ad finem Mantica vbi ſupra, & citati à Couar. in cap. Raynaldus in fine principij de teſtamentis. Atq; hæc ſententia videtur in Luſitaniæ regno admittenda, argumento ordinationis dicto lib. 4. tit. 100. §. 13. Gama deciſ. 233 num. 8. ſentit Valaſc. vbi ſupra.

52 Nec obſtat regula dictæ ordinantionis lib. 2. tit. 35. §. 14. Reſpondetur enim ex his, quæ latè Cephalus conſ. 103. per totum, Mantica vbi ſupra tit. fin num. 72. nec item obſtat text. in d. l. 1. ff. de *Iure* Immum. Reſpondetur enim cum Pinello ad Regulam text. in l. 3. Cod. de bonis matern. loco ſuperius citato. Quid verò è conuerſo, an excluſis deſcendentibus à fœmina, etiã ipſa fœmina excluſa videatur, ex ſequẽtibus eſt colligendum.

26 Præterea colligitur ex §. cæterum Inſtit. de legitima agnat. Succeſſ., in verbis *(per virilem ſexum deſcendentes) ſiue maſculini, ſiue fœminini generis ſint*; quòd is text. eſt celebris & communiter receptus per gloſ. in l. Gallus §. nunc de lege Velleia ff. de liberis & poſthumis, ex Pinello in l. 3. Cod. de bonis maternis num. 30. ex eo dum habet, quòd fœmina ex maſculo deſcẽdens, eſt deſcendens per lineam maſculinam, ſicut è contra, maſculus ex fœmina deſcendẽs per lineam fœmininá quamuis ſit maſculus, idq; meritò, qualitas autem lineæ non eſt abſoluta eius de quo agitur, ſed reſpectiua ad eũ de quo deſcendit, vt in hoc textu & in l. 12. Cod. de legitimis hęredib. Vnde infertur quòd prædicta fœmina admitteretur ad emphyteuſim acceptam pro ſe & deſcendentibus per lineam maſculinam, ita in ſpecie poſt alios quos citat & tenet Gregorius Lopez in l. 3. tit 13. partit. 6. verbo (*mugeres*) quæſt. 19. ad fin. & in l 2. tit. 6. partit. 4. verb. *(Linea de parenteſco.)* Pinel. in d. l. 3. num. 29. Brunus, de ſtatuto excluden. fœminas articulo 6 membro 2. q. 3.

Contrarium tamẽ imò excluſis de- 27
ſcendentibus ex fœmina (vt eſt in prędicto caſu) etiam fœminam ipſam excluſam cenſeri in maioratibus, tenent poſt alios Molina lib. 1. cap. 6. num. 40. & lib. 3. c. 5. num. 69. Pro quibus facit doctrina Pauli in l. maritus num. 5. Cod. de procurat; vbi in emphyteuſi accepta in prædicta forma fœminam excludi ait, etiam ſi ſit filia accipientis; quaſi ſcilicet excluſis ramis lineæ fœmininæ, etiam caput ipſius lineæ excluſum cenſeri debeat; communis ex Croto in repetit. Legis filius familias §. Diui num. 10. ff. de lega 1. & ibi Coras. n. 67. præcipuè quia ſi illi, qui veri ſunt maſculi excluduntur, non alia ratione quàm ex eo, quià deſcendunt ex fœmina, quãto magis excludenda eſt fœmina ipſa arg. Regulæ; propter quod vnumquodq; tale eſt, illud magis tale; item maioratus natura ſua important perpetuam ſucceſſionem, iuxta definitionem, quæ ſupra habetur in primo prędudio, ergo non debet peruenire ad fœminã, in qua extinguitur ſucceſſio; quia ſcilicet ad eius deſcendentes per lineã fœmininam peruenire non poteſt vt puta deſcendẽtes in propoſito; præterea facit Regula l. oratio, ff. de ſpõſalibus cum ſimilibus quæ habent, quod prohibito vno prohibentur omnia &c. Ergo prohibitis deſcendentibus ex fœmina, ipſa fœmina excluſa cenſeri debet, per quam ad eos peruenit ſucceſſio; Tandem è conuerſo excluſa fœmina, excluſi cẽſentur eius deſcendentes, vt ſuperius fuit notatum, ergo è conuerſo excluſis deſcendentibus ex fœmina, fœmina ipſa excluſa cenſeri debet.

Ex quibus quamuis hæc opinio pro- 28
babilis ſit, probabilior tamen eſt prior ex dictis, Item fœmina ex eo, quia in

propoſito habilis eſt & vocata, cùm ſit deſcendens per lineam maſculinam vt ſuperius, & ita habet ius certũ de præſenti ſibi competẽs; quòd quidẽ propter id, quod poteſt de futuro contingere, non eſt ei auferendum, iuxta Regulam l. non quem admodum ff. de Iudicijs, præcipuè quia ex eo quòd fœmina admittitur ad hanc ſucceſſionem, non ſequitur quòd eius deſcendentes admittuntur vt infra; ita aliàs ſequeretur, quòd Clericus, vel ſenex ex linea maſculina deſcendens, eſſet excludendus, quia conſtat in eis lineam maſculinam extingui; quòd tamen nemo dixerit. Item fœminæ competunt verba cùm ſit deſcẽdens ex linea maſculina, vt hic, & etiam mens cum in ea conſeruetur agnatio, igitur excludi non debet in proprosito. Confirmatur item ea ſententia ex eo, quia lege 12. tabularum & magis de media Iuris prudentia etiam in ſucceſſionibus ordinarijs maximè intendebatur conſeruatio agnationis, & quòd ſucceſſio fieret per deſcendẽtes per lineam maſculinam, vt in hoc textu notatur & in l. maximum vitiũ, & tamen admittebatur filia, quia ſcilicet erat agnata, & per lineam maſculinam deſcendẽs, vt ſupra Paulus & Iaſ. num. 1. Padilla 1 & 6. in l. 4. Cod. de fideicommiſſ. Aymon conſ. 67. n. 3. Molin. lib. 1. cap. 6 num. 39. Sic igitur & in propoſito, quinimo & à fortiori, nam in illa ſucceſſione ſimulatque fœmina agnata admittebatur, etiam eidem ſuccedebant eius liberi, vt puta in hæreditate matris, ex S.C. Tertyliano; Et ita deueniebat ſucceſſio ad agnatos & cognatos, contra intentionem Iuris; ſecus eſt in noſtro caſu, vbi mortua dicta fœmina agnata, non eſt neceſſe quòd maioratus perueniat ad eius liberos; nec enim maioratus defertur tanquã hæreditas. Sed ad deſcendentes per lineã maſculinã iuxta ordinem inſtituentis à cuius manu ſinguli ſucceſſiores maioratum accipere cenſentur iuxta textum in l. vnum ex familia cum ſuis §§. ff. de legatis 2. præterea pro hac ſententia facit lex 1. ff. de Iure Immunitatis, vbi filia admittitur, cum tamen excludãtur deſcendentes ab ea, Pinellus vbi ſupra num. 30.

Non obſtant adducta in cõtrarium, 29
ad primum enim reſpondetur prædictam Paulj doctrinam non eſſe veram ex dictis, eamq; merito poſt alios reprobat Pinellus d. nu. 29. verſ. ſed contra, nec obſtat arg. Regulæ, Propter quòd vnũ quodq; tale &c. datur enim in propoſito diſpar ratio, ſiquidem in fœmina datur qualitas illa agnationis & deſcendentię per lineam maſculinã, quam inſtitutor requirit in deſcendentibus ab eo. Secundo dicto ſatis fit, quòd per fœminam nõ impeditur perpetuitas ſucceſſionis maioratus, ſuccedet enim is, qui ſecundum ordinem ab inſtitutore datum ſuccedere debet, ſcilicet proximus deſcendens per lineam maſculinam, quo etiam modo reſpondetur ad tertium, per fœminam enim peruenitur ad id quòd Inſtitutor voluit, ſiquidem non eſt neceſſe quòd poſtea ſuccedant eius deſcendentes, ſed is quem inſtitutor vocat, ſcilicet proximus deſcendens per lineam maſculinam, vt in ſpecie Brunus vbi ſupra, ad vltimum reſpondetur valere minimè argumẽtum de vno caſu ad alium, cum detur diuerſa ratio vt ſupra in ſpecie Pinel. d. num. 29. in fine.

Hæc tamen ſententia notabiliter 30
limitanda eſt, ne procedat quando cõſtiterit Inſtitutorem per lineam maſculinam intellexiſſe lineam maſculorum, prout ſæpe contigit; tunc enim fœmina excludetur, vt eleganter notat Gregor. in l. 2. tit. 6. parti 4. verbo (*linea de parenteſco.*) Et verſ. (*& iſta intellige.*) vbi ait hoc ab omnibus eſſe receptum.

Ad quorum elucidationem & ad 31
explanationẽ ordinationis Regni Luſitaniæ in nouis d. lib. 4. tit. 100 §. 3. in verbis (*Eſtudo oque atima dito he ſe entendera*) & l. tauri. 40. quæ eſt 5. lib. 5. nouæ

nouæ recopilationis in verb. (*Saluo si otra cosa estuuiere dispuesto*) notatur, quòd licet regulariter & in dubio *in æquali* gradu masculus etiã iunior præferatur fœminæ in successione maioratus; E contra verò fœmina proximior in gradu excludat masculum remotiorem, vt supra fuit notatum ad ordin. lib. 2. tit. 35. §. 4. Attamen vbi constat de contraria voluntate instituentis, ea obseruãda est, vt in dictis legibus iuxta vulgares Iuris regulas. Coniecturas autem, quibus constabit de contraria voluntate instituentis, scilicet quando vult quòd masculus, quantumuis sit remotior in gradu, fœminam proximiorem excludat, intelligemus per sequentes casus.

32 Primus sit, si expressim fœminas excludat, vel omnino itá, scilicet vt in perpetuũ etiam deficientibus masculis, eas admitti veteat, de quo Gregor. in l. 3. tit. 13. partit. 6. verbo (*mugeres*) q. 4. vel propter masculos etiam remotiores, veluti si expresserit, vt masculus in quocunq; etiam remotiori gradu fœminæ proximiori præferatur, iuxta ea quæ Molina lib. 3. cap. 5. Aluarado lib. 2. cap. 3. §. 4. num. 5.

33 Secundus casus est, si dicat vel alias constiterit instituere maioratum gratia conseruandæ agnationis, ex eo enim & fœminæ, & earum descendentes excluſi censentur, id quòd tanquam certum asserunt & præsupponunt Doctores communiter, vt Gregor. dicto verbo (*mugeres*) q. 21. Molina d. c. 5. num. 1. & 69. & per totum, & lib. 1. cap. 6. num. 4. Aluarado, vbi supra num. 2. Mantica lib. 8. c. 12. nu. 8. Idque ex eo quia fœmina finis est agnationis §. 1. de legitima agnatorum successione, ac ideo fœmina & eius descendentes meritò excluſi censetur à maioratu, quem constat gratiâ agnationis conseruandæ fuisse institutum; faciunt quæ Rolandus cons. 56. num. 26. & cons. 58. n. 81. lib. 3. Quæ quidem sententia quoad descendentes ex fœminis, etsi masculi sint, certissima est, cùm agnati non sint, vt supra: Verum, aduertendum est fœminam ipsam, puta filiam vltimi possessoris excludi, nullo modo placere potest, siquidem quamuis fœmina sit; tamen agnatam esse constat, §. cæterum de legitima agnatorum Successione. Ac ideo non apparet causa sufficiens, quâ adiectâ remoueatur, nec enim ius certũ sibi de præsentj cõpetens, propter id quòd ex post facto potest succedere, ei auferri debet, l. nõ quemadmodum ff. de Iudicijs, cùm præsertim ea mortua maioratus non ad eius descendentes, sed ad proximum agnatum deferatur, iuxta ordinem succedendi ab instituente datum, prout latè cum Bruno, Gregorio & alijs fuit probatum in d. §. cæterum; maximè cùm agamus de excludenda fœmina, vel in totum vel propter masculos remotiores, contra ordinarias regulas, & æquitatem naturalem de, quibus supra notatum, ad d. ordination lib. 2. tit. 35. §. 14. Qualiter autem intelligatur maioratum esse institutum gratia conseruandę agnationis, latè Molina vbi supra lib. 3. num 9. & 29. per totum. Aluarado num. 2. Adduntur etiam quæ Corneus in l. 1. de conditionibus insertis Curt. Iun. cons. 54. num. 19. lib. 2. Paris cons. 89. colum penult. lib. 2. successionum & in l. cùm auus num. 8. ff. de condition, & demonst.

Tertius casus est, quando maiora- 34
tus instituitur pro descendentibus per lineam masculinam; tunc enim & fœminã & eius descendentes excludi tenẽt Molina & alij, de quibus habetur in d. §. cæterum, vbi latè probatur oppositum esse verius. Cùm enim fœmina, verbi gratia vltimi possessoris filia, sit descendens per lineam masculinam, ius certum de præsenti sibi competens auferendum non est, iuxta verba & mẽtem instituentis, iuxta quæ fuit resolutum in casu præcedenti, quod si retenta

hac ſententia placet defendere communem ſententiam,de qua in dicto caſu præcedenti id fieri poteſt; præſertim conſtituendo differentiam inter hunc caſum & illum; quia ſcilicet in hoc caſu Inſtitutor iubet maioratum diſcurrere per lineam maſculinam, ac ideo non debet fieri tranſitus à linea maſculina poſſeſſoris,interim dum aliquis ex ea ſupereſt,iuxta regulam text.in c.1.de natura ſucceſſ.in feud. Cùm ergo prædicta fœmina ſit de linea maſculina vlt. poſſeſſoris,vt ſupra, nõ poteſt ad aliam lineam tranſire ſucceſſio, imò ad eam fœminam pertinet; ſecus eſt in caſu præcedenti,in quo Inſtitutor ſolum expreſſit inſtituere maioratum gratia cõſeruandæ agnationis; quibus verbis videtur voluiſſe præferre illum,per quem melius agnatio conſeruetur: cùm ergo per fœminam, quamuis agnata ſit, non tam bene quàm per maſculum conſeruetur agnatio,vt habetur ad dictam ordinationem lib.2. tit.35.§.14. nihil mirum ſi in d. caſu præcedenti aſſerat cõmunis, agnatum maſculum etiam remotiorem eſſe præferendum agnatæ fœminæ proximiori; licet ſecus ſit in hoc noſtro caſu, vt ſupra reſoluitur; Hæc tamen ſententia in hoc noſtro caſu limitanda eſt, cum Gregor. in l.2.tit. 6.partit.4.dict.verb.(*linea deparẽteſco.*) verſ. (*& ita intelligi.*) Limitanda etiam ex his quæ Paul.conſ.300.viſo proceſſu lib.2.& Nicola.de Vbaldis in tractat. de ſucceſſion.ab inteſtat.col.36. Tandem de linea maſculina, videndus Simon de Petris lib.3. Interp.3.dubio ſolut.11.ex num.39.&67.

35 Quartus caſus eſt,ſi inſtitutor dicat inſtituere maioratum pro deſcendentibus maſculis, nec de fœmina fecerit mentionem, ex eo fœminas etiam proximiores in gradu excluſiſſe cenſendum eſt; quamuis enim nomina generis maſculini, verbi gratia, deſcendentes liberi, & ſimilia, etiam fœmininum ſoleant comprehendere, ſaltem per iuſtam interpretationem aut extenſionem l. non eſt ſine liberis 147. l. iuſta 199.l.filij 84.ff de verb.ſignif.l.Cum in adoptiuis §. quæ in filia. Cod. de adoption. idque pro regula tradi ſoleat in l.qui duos 60.l. Lutius 91.§. quæſitũ ff. de legatis 3. Tiraq. lib.1.retract.§.1.gloſ. 9.ex num.179. Roland.conſ.88. ex numer.1.lib.3.Coſta in cap.ſi pater 1.parte,verb.(*ſi abſq;*)n.23.& verb.(*ſi vtrũq;*) num.1. Attamen ſi ſpeciatim vocentur liberi ſeu deſcendentes maſculi,fœminæ non continentur, quas maſculos non eſſe conſtat; Bartol. in l. cum auus num.4.ab omnibus nemine diſcrepante receptus,vt aiunt citati à Molina lib. 3.cap.5.num.3.& 62.Pelais 2. parte q.6. num.107.Gomez 1. tomo c.5.num.38. Mantica lib.11.tit.14. ex num.13. Aluarado 2.parte cap.3.§.4. num.34. Item licet aliàs diſpoſitio in maſculo concepta ſi eadem ratio datur, etiam fœminis adaptari ſoleat,Bald.in cap.licet Vniuerſis de teſtibus,idque etiam ſi verbum maſculus apponatur, quaſi ſcilicet verbum illud gratia demonſtrationis, ſeu exempli, ſeu etiam maioris frequentiæ, non verò ad excluſionem fœminarum appoſitum cenſeri debeat, Decius conſ. 268.ex num.2. poſt alios Iaſ.in l.1.ff.de legibus num.5. Attamen ſecus eſt in noſtris terminis,cùm enim teſtator, dum ex propoſito conſtituit ordinem ſuccedendi in maioratibus ſolũ maſculos vocat,profectò nihil aliud prætendit, quàm fœminas excludere; ac ideo prædictæ differentiæ in propoſito impertinentes cenſeri debent, vt eleganter Molina in d.c.5.num.37. Ac ita prædictam concluſionem poſt alios explicat,& communiter receptam eſſe teſtatur Greg. d.verb.(*Mugeres*) quæſt. 21.verſ.(*& nota*) & verſ.(*ſi vero.*) Aluarado d.§.4.num.6. Pelais & reliqui vbi ſupra,Molina d.c.5.ex num.30. qui nu. 37.ita in praxi obſeruari teſtatur, idque apertius apparet, vbi non ſolum maſculos natos,ſed etiam naſcituros in perpetuum vocat, Gregor.& Pelais vbi ſupra.

Quid

Digitized by Google

36 Quid verò ſi in aliqua parte Inſtitutor fœminarum fecit mentionem, notabitur in caſu ſequenti; Rurſus quid in prioribus vocationibus vocat maſculos, & eorum deſcendentes maſculos, ac in ſequentibus ſubſtitutionibus vocat ſimpliciter ſubſtitutos, & eorum deſcendentes, non addita dictione maſculos? Dicimus probabilius eſſe dictionem *(maſculos)* non cenſeri repetitam in dictis ſubſtitutionibus, ac ideo quãuis in prioribus vocationibus maſculus fœminã proximiorem excludat, iuxta reſoluta in hoc quarto caſu; ſecus erit in ſequentibus, vbi fœmina proximior maſculum remotiorem excludet iuxta ordinarias regulas; idque ex eo, quia dicta tacita repetitio non videtur inducenda ad excluſionem fœminæ proximioris, cõtra Regulas Iuris, quod comprobatur ex eleganti doctrina Ioann. de Imola in clemen 1. col. fin. de ſupplend. negligentia prælat. quam refert & ſequitur laſ. in l. talis ſcripturæ num. 28. ff. de legat. 1. iuxta etiam receptam Bartoli doctrinam in l. 4. §. eritq; nũm. 1. ff. de vi bonorũ raptorum; tum etiam quia cum in prioribus maſculus vocaretur; in poſterioribus non; ita ex mente teſtatoris videtur in propoſito differentiam eſſe conſtituendã inter priores & poſteriores, & ſic eſt communis opinio ex Socino Iun. conſ. 142. nu. 26. lib. 3. quam, contra ab eo allegatam communem ſequitur Molina d.c. 5. ex nu. 57. quod quidem procedit etiamſi tam priores quam ſequentes ſubſtitutiones ab eodem verbo regantur, verbi gratia; *poſt mortem filij mei maioris eius deſcendentes maſculi, & eis deficientibus filius minor, & eius deſcendentes ſuccedãt*; ad huc enim ratio recti ſermonis non inducet dictam repetitionem contra regulas Iuris ex recepta doctrina Bart. in d. §. eritque, Secus eſt vbi ratio recti ſermonis eam repetitionem fieri cogit V. gratia ſi dicat *(poſt filij mei maioris mortem veniant eius deſcendentes maſculi, quibus deficientibus veniat filius minor & ſui)* Tunc enim ſecundum communem ſenſum verbum illud *(ſui)* cum ſit relatiuum, aliud nihil importat, quàm præcedentia, ad quæ refertur, ſcilicet, *deſcendentes maſculos*. Bart. receptus in l. fin. ff. ad Trebel. in ſpecie. Molina vbi ſupra in num. 61. vbi ex num. 58. tradit elegantes cõiecturas, quæ prædictam repetitionem fieri cogunt, & citati ab Aluarado in d. §. 4. ex num. 6. & 24.

Quid autem ſi Inſtitutor fecit ali- 37
quas vocationes ad maioratus ſucceſſionem, in quibus omnibus maſculos vocauit iuxta hunc quartum caſum; nõ tamen vlterius proceſſit, & quidem conſtat maioratum non extingui, ſed adhuc proximiorem, poſt vocatos, eſſe admittendum. Communis ex citatis à Molina lib. 1. cap. 6. ex num. 24. & lib. 3. cap. 5. ex num. 29. An verò ordinariæ ſint deinceps obſeruandæ dubium eſt. Et quamuis Molina d. c. 6. nu. 26. & d. cap. 5. n. 61. teneat in dubio maſculinitatem repetitam non cenſeri, tamen probabilius videtur oppoſitum in propoſito: nam in terminis de quibus proximè egimus in pluribus vocationibus vocantur deſcendentes maſculi, in ſequentibus verò deſcendentes ſimpliciter. Ex qua differentia colligitur inſtitutorẽ voluiſſe admittere in ſequenti quoſcunque deſcendentes, cum non repetiuerit dictionem *(maſculos)* ſicut in præcedentibus vocationibus, quæ ratio ceſſat in propoſito; cùm enim poſt vocatos omnino extinctos, ſequẽtes non fuerint vocati, & tamen admittantur ad maioratum, idque non aliunde quam ex eo, quia inſtitutor eos non vocauerit expreſsè, tamen cum ordine ſuccedendi, quem in prioribus vocationibus expreſſit in perpetuum dediſſe, & id obſeruare voluiſſe, ita tenet in ſpecie poſt alios Gama deciſ. 354. num. 4. & 307. num. 5. citati à Molina d. cap. 6. num. 25. & d. c. 5. ex num. 29. profecto eadem qualitas maſculinitatis, quæ in omnibus vocatis fuit ap-

poſita, repetita cẽſeri debet; Nec enim videtur qua ratione repetitio diuidi poſſit, ita, vt pro parte tantùm inducatur, pro parte verò rejiciatur; an autem in hoc quarto caſu deſcendentes maſculini ex fœmininis admittantur reſoluitur vt infra in cap. 1. §. hoc autem notãdum, de his qui feudum dare poſſunt. in feudis. Item an in eo noſtro quarto caſu deficiẽtibus omnino maſculis, fœmina ſit admittenda, tractat Gregor. poſt alios in l. 3. tit. 13. partit. 6. verbo (*mugeres.*) quæſt. 4. Aluara in d. §. 4, num. 26. Et tandem quid in eodem quarto caſu, ſi in aliqua parte de fœminis fiat mentio, paulo poſt in quinto caſu ſequenti traditur.

38 Quintus caſus eſt, ſi inſtitutores maioratus diſcretiuè vocant maſculos, & illis deficientibus fœminas, ex ea enim ſimili forma vocandi maſculos etiam remotiores fœminis quantumuis proximioribus prætuliſſe cenſeantur, cap. 1. vbi notatum de eo, qui ſibi & hæredibus ſuis in feudis.

39 Sextum & vltimum caſum colligũt doctores quam plurimi ex Regula. text. in l. Publius §. 1. vbi videnda ſunt ea quæ infra notantur, ff. de condit. & demonſt.

40 Ex quibus colligendum eſt vlterius ex cap. 1. §. hoc autem notandum, de his qui feudum dare poſſunt, in feudis, quòd per hunc text. eſt celebris regula, quòd quando fœmina eſt incapax ad aliquem actum, etiam eius deſcendentes incapaces cenſentur; quantumuis maſculi ſint, vt hic, idem habetur in d. ordinatione Regni Luſitaniæ lib. 2. tit. 35. §. 14. vbi fuit ſuperius notatum. Addendum etiam eſt, Regulam hanc procedere in quatuor caſibus.

41 Primus caſus eſt, quando res de qua agitur, talem à lege habet naturam, vt ad eam fœminæ incapaces reputentur, tunc enim lex in ea re de fœminæ deſcendentibus non curat, vtpote deſcendentibus ex perſona extranea & incapace, vt in feudis de quibus hîc, & in maioratibus Coronæ dicti regni Luſitaniæ, de quibus in d. §. 14. & in d. l. Salica regni Galliæ, ex Guiliel. Benedict. in repetit. d. c. Raynuntius verbo duas habens filias, num. 124. qui in aliis variis caſibus exemplificat.

Secundus caſus eſt, quando fœmina 42
ab aliqua re excluditur ob aliquam rationem, quæ etiam in eius deſcendentibus maſculis viget; tunc enim hi excluduntur, verbi gratia, ſi fœmina excluditur à ſucceſſione maioratus, gratiâ conſeruandæ agnationis, vel quia vocantur deſcendentes per lineam maſculinam, iuxta ea quæ ſuperius notauimus ad dictam ordinationem, lib. 4. tit. 100. §. 3.

Tertius caſus eſt, quando intendunt 43
deſcendentes ſuccedere ex perſona matris, cum ea ſuccedere non poſſit, vtique nec deſcendens ex eius perſona, Bart. receptus in l. liberorum, num. 40. ff. de verb. ſignif.

Quartum caſum colligimus ex l. 44
Diuo Marco Cod. de quæſtionib. Extra hos verò quatuor caſus, licet fœmina nõ admittatur, admittuntur tamen eius deſcendentes maſculi, cùm fœminæ non ſint, iuxta ea quę latè ſupra ſunt notata.

In ea autem quæſtione videlicet; ſi 45
maioratus Inſtitutor vocat ſolum maſculos, iuxta ea quæ habentur ſuperius ad dictam ordinationem lib. 4. tit. 100. §. 3. in caſu 4. an ſcilicet maſculi ex fœminis deſcendentes tunc ſint admittendi; & quidem eſſe excludendos ex regula huius text. tenent citati à Molina lib. 3. cap. 5. ex num. 45. Contrarium verò imò eſſe admittendos tenet poſt alios Greg. in d. verb. (*Mugeres*) quæſt. 19. Mantica lib. 8. tit. 18. ex num. 13. & ex num. 35.

Pro qua decidenda reſoluendum 46
eſt, quod ſi conſtet maioratum fuiſſe inſtitutum gratia conſeruandæ agnationis, etiam maſculi ex fœminis excluſi cenſentur, cùm in eis eadem excludendi ratio militet, quæ in fœminis,

vt latè

vt latè diximus ad d. ordinat. lib. 2. tit. 35. §.14. Sin verò constat oppositum, vtique masculi ex fœminis admittentur, iuxta resolutionem de qua supra, & quæ in simili circa emphyteusim sunt notata in eodem §.14.

47 In dubio autem an ex ipsa masculorum vocatione, de qua agimus, censeatur maioratus constitutus gratiâ conseruandæ agnationis, valde controuersum est; nec satis constat, quæ sit magis communis opinio, quamuis affirmatiua pars, & consequenter masculos ex fœminis non esse admittendos, videatur magis communis ex his quæ Molina d.c.5.num.25. Latè Simon de petris lib:3. Interpretat. 3. dubio 1. solutione 11. & num.5. & 65. Tamen contrarium colligitur ex Bart.in d.l.hberor.n 12.in fine: Nec minus communis videtur ex citatis à Molina d.c.5.numer.26.& 29. Aluarado lib.2. cap.3.§.4. num.7. cum præcipuè multi ex authoribus contrariæ sententiæ loquantur, de statuto vocante masculos, nos verò de dispositione hominis, qui quidem ad vocandos masculos non ratione conseruandæ agnationis, sed aliis rationibus potuit moueri, v.g. ne fœminæ indigno fortè nubentes, memoriam & honorem instituentis, domum & suæ generationis, cuius augmentum in maioratu prætenditur, nota aspergant. Item quia masculi Principi & Reipublicæ inseruientes, aptiores sunt, vt per eos maioratus & generationis honos augeatur; sunt igitur aptiores ad bona maioratus colenda, conseruanda, & gubernanda, præcipuè si (vt solet fieri) maioratus habeat annexum castrum, iurisdictionem, vel quid simile, Itè quia fœminæ quodammodo sunt virorum, qui extranei à sanguine maioratus sunt, & eorum potestati subiciuntur cap. mulierem 33 q 5. non tam per fœminas quam per masculos honos maioratus illustratur: quibus & similibus rationibus moueri potuit institutor maioratus ad vocandos masculos, non ergo ex vocatione masculorum sequitur in dubio gratiâ conseruandæ agnationis fuisse maioratum constitutum; & per consequens in dubio non debent excludi masculi descẽdentes ex fœminis vt supra, cùm reuera masculi sint iuxta verba institutoris; nec mẽs repugnat ex dictis rationibus, Greg. Lopez post alios d. quæst.19. ad finem, latè Mantica d.tit.18.n.14. & 35. & 55. Et quamuis hæc sententia aliàs posset esse dubitabilis, tamen in Regnó Lusitaniæ profectò certissima censeri debet, quamuis enim apud alios agnationis conseruatio in promptu semper esse soleat, vt ex eorum statutis, scriptis & conciliis apparet; apud dictos Lusitanos tamen vix notitia conseruandæ agnationis habetur ab iis qui maioratus instituunt, vt experientia compertum est, ac ideo ex masculorum vocatione, id quod inusitatum ac ferè incognitum est, in dubio non debet induci: Igitur in dubio masculi ex fœminis in eo maioratu admittentur, quamuis fœminæ non admittantur cùm non sit aliquis ex dictis quatuor casibus, iuxta supra positam resolutionem, quod planius procedet, casu quo maioratus sit institutus à fœmina vel similibus iuxta ea, quæ notauimus in d.§. cæterum, de legitima agnatorum successione, secus si dentur coniecturæ sufficientes, ad inducendam agnationis conseruationẽ. v.g. si vocantur masculi descendentes per lineam masculinam, iuxta ea quæ habentur casu 3. ad dictam ordinationem lib.4. tit.100.§.3 & ad l.40.tauri.

Ex quibus deinde notatur ad text. 48
in cap.1.de eo qui sibi & hęredibus suis in feudis, in verb. (*pro masculo.*) quòd per eum est celebris resolutio, quod scilicet regulariter fœmina proximior, masculum gradu remotiorem excludat in maioratibus, vt habetur ad d. Ordinat. lib.2.tit.35.§.14.à num.27. & 28. Attamen quando in maioratibus institutor discretiuè vocat descendentes masculos & his deficientibus fœminas in forma, de qua hîc, vel simili,

ceu-

cenſetur velle quemuis maſculum quãtumuis remotioré præferre cuiuis fœminæ proximiori, etiam filiæ vltimi poſſeſſoris, vt hic; ex ea enim forma vocandi ſeparatim maſculos, cenſetur reſpexiſſe magis ad qualitatem ſexus, quã ad gradũ. Ita Baldus in l. in multis 1. lect. num. 3. de ſtatu hominum communis ex citatis à Gregorio in l. 3. tit. 13. partit. 6. verbo *(mugeres)* quæſt. 21. verſ. *(etiã habes manifeſta)* & verſ. *(præterea)* Gabriel. lib. 6. communium tit. de verb. ſignif. concluſ. 6. num. 57. Menoch. conſ. 172. Mantica lib. 8. tit. 18. n. 58. faciunt quæ notantur in l. cohęredi §. qui diſcretas & ſequenti. ff. de vulgari, & in l. ſi quis id quod ff. de Iuriſdict. om. Iudic. & Paulus conſ. 300. lib. 2. Calder inter conſil. Baldi conſ. 137. lib. 2. & quamuis text. hunc ſpecialiter in feudo procedere debere teneat Molina d. lib. 3. cap. 8. num. 9. ſentit. Coſta de ſucceſſ. regni pag. 52. in fine, tamen regulariter loqui, tenet poſt alios Gregorius vbi ſupra quæſt. 19. verſ. *(in contrarium)* & d. quæſt. 21. in fine Mantica d. tit. 18. num. 8. & 58. ex quorum dictis & ratione de qua ſupra prędicta deciſio generaliter procedit vt ſuperius fuit notatum, quamuis autem Molina poſt alios dicto c. 5. num. 50. reprobet plures ex ſupra citatis doctoribus, ex eo, quia vbi fit mentio de fœmina, non poteſt haberi ratio conſeruandæ agnationis, & conſequenter non poteſt in propoſito præferri maſculus remotior fœminæ proximiori.

49 Ad quod 1. dicendum eſt, quòd nõ dicimus in propoſito, præferendum eſſe maſculum remotiorem ex eo capite agnationis conſeruandæ, ſed ex mente coniecturata, ex eo, quia magis ad ſexum quam ad gradũ reſpexit inſtitutor, qui vocat in forma, de qua in hoc textu, quem violentiſſimè reſtringit Molina in d. num. 50. in fine: quinimo quamuis aliàs vocatio fœminæ & deſcendentiũ ſoleat ex ea excludere agnationis cenſeruandæ intentionem, vt Molina ait, idque procedit quando fœmina vocatur ante maſculos omnino extinctos, ſecus eſt in propoſito quo fœminæ vocantur deficientibus omnino maſculis, quòd quidem non excludit intentionem agnationis conſeruandæ, ſi aliàs dantur ſufficientes coniecturæ; videtur enim tunc vocata fœmina & eius deſcendentes, ne eius maioratus maneat ſine ſucceſſione, & ita extinguatur; ita in ſpecie tenet Gregor. d. quæſt. 21. verſ. *(& procedit)* Pelais in 2. parte quęſt. 6. verſ. *(iſta autẽ)* & quæ Aluarad. in d. §. 4. num. 26. Et in his terminis procedunt ea quæ tradit Ruinus conſ. 149. ex num. 2. lib. 2. Cephalus & alij, quos refert Simon de Petris. lib. 3. Interpreta dub. 1. ſolut. 11. num. 56.

Ex hoc autem textu & ſupra reſo- 50
lutis redditur valde dubia deciſio Luſitana doctiſſimj Gamæ 354. ex num. 4. vbi agitur de maioratu in quo *vocãtur ſigillatim* omnes deſcendentes maſculi, & his omnino deficientibus fœminæ; & inſuper ibi adiecta clauſula, Interim dum aliquis ex deſcendentibus meis maſculis ſupererit, fœmina non admittatur; & tamen pro fœmina vltimi poſſeſſoris contra deſcendentẽ ex inſtitutore maſculum remotiorem deciſum fuit ex eo, quia ordo ſuccedẽdi datus ab inſtitutore cenſetur repetitus in perſona cuiuſuis poſſeſſoris, argument. eorum quæ notat Bart. in l. final. n. 2. ad Trebel. Gama. d. deciſ. 354. num. 4. & deciſ. 307. num. 5. Molina lib. 1. cap. 6. num. 25. & lib. 3. cap. 5. num. 29. Valaſc. conſult. 41. col. penult. atq; ideo ſicut deficientibus omnino deſcendentibus maſculis primi inſtitutoris ſine dubio eius filia fœmina admitteretur, iuxta verba Inſtitutoris, de quibus ibi, Ita etiam deficientibus omnino maſculis vltimi poſſeſſoris, eius filia admitti debeat, vt in d. deciſione fuit iudicatum, quaſi ſcilicet reſolutio prædicta, de qua hic, ſolum referri

referri debeat, in propoſito ad deſcentes maſculos ex linea inſtitutoris.

51 Sed profecto ea deciſio & decidendi ratio dubia redditur ex dictis; ſiquidem omnino repugnat verbis, quæ planè fœminam non admittũt, interim dum ſupereſt deſcendens maſculus ex inſtitutore, idque etiam reprobatur ex doctrina, de qua ſupra, & in ſpecie ex hoc text. vbi in eiſdem terminis filia poſſeſſoris excluditur à maſculo remotiori, deſcendente à primo inſtitutore, ex forma de qua in dicto maioratu, & ex littera huius text. apparet. Præterea facit quod ſi maſculus ille, de quo agitur in d. deciſione, & in hoc text. concurreret cum filia inſtitutoris; vtique ſine dubio maſculus ille filiam Inſtitutoris excluderet iuxta verba inſtitutionis, ergò à fortiori excluderet filiam vltimi poſſeſſoris, argumẽto Regulę text. in l. 3. Cod. de bonis matern. & quæ infra notantur ad l. Publius §. 1. ff. de condit. & demõſt. Tandem quia ſi ea deciſio & eius ratio eſſet vera, vix vnquam poſſet habere locum reſolutio ſupradicta, quam ex hoc textu deducunt Doctores, nam filia vltimi poſſeſſoris poſſet allegare dictam repetitionem factam cenſeri in perſona patris ſui vltimi poſſeſſoris, & ita excluderet maſculum remotiorem, cõtra dictam reſolutionẽ: Sequeretur item vix poſſe reperiri modum (*etiamſi inſtitutor id vellet*) per quem poſſet fœminas excludere propter maſculos remotiores. Namſi verum amamus, profectò melius aliis verbis magis expreſſis id declarari poteſt, quam illis deductis & contentis in d. deciſ. 354; ſanè dicta deciſio poterit locum habere, vbi inſtitutor per dictum ordinem ſuccedendi appoſuerit in ſua perſona (*videlicet, ſuccedat quiuis maſculus, qui ſupererit tẽpore mortis meæ: deficientibus verò omnino maſculis, ſuccedat fœmina; deinde addat, & eodem modo fiat in quouis ſucceſſore.*) ſcilicet ita vt conſtet, in quouis ſucceſſore voluiſſe ipſum repetere: quid autem ſi maſculi & fœminæ in maioratu vocentur non diſcretiuè, vt hic, ſed coniunctiuè. Reſoluitur ex citatis à Molina lib. 1. cap. 6. ex num. 5. & in notabili caſu Gom in d. l. 40. tauri ex num. 62. ſecundum cuius ſententiam fuit iudicatum in regno Luſitaniæ ex Gama deciſ. 337. licet ipſe contradicat.

52 Infertur præterea ad l. Publius 36. ff. de condit. & demonſt. & ad l. 3. Cod. de bonis matern. verſ. (*deteriores*) &c. ſecũdum doctores communiter eſſe abſurdum, quòd filij proximiores in gradu, & denique magis dilecti, ſint deterioris cõditionis, quàm nepotes remotiores, inde varias quæſtiones decidẽtes, vt per Pinel. in d. l. 3. num. 19. Tiraq. de primogen. quæſt. 40. numer. 100. Gomez in l. 40. tauri num. 61. citati à Molina lib. 3. c. 5. ex n. 51. Gabriël lib. 4. communium opin. tit. de fideicom. 6 Concluſ. ex nu. 2. Mantica lib. 4. tit. 9. num. 4. & 5. inter quos Pinel vbi ſupra num. 27. ex eo infert, quòd Inſtitutor maioratus habens filium & filiam, prætermiſſa filia vocat filium & eiuſdem deſcendentes, excludendas eſſe fœminas deſcendentes ex filio, ne aliàs neptis Inſtitutoris ſit melioris conditionis, quàm filia eiuſdem, quæ ſententia videtur generalius iuuari ex his, quæ generaliter tradunt Fulgos. finalibus verbis. Paulus num. 9. in l. 1. Cod. de condition. inſertis.

53 Verum licet prædicta coniectura alios plures effectus poſſit producere, de quibus ſuprà citati, maximè in terminis de quibus Molina vbi ſupra num. 53. attamen prædictum effectum non poteſt operari, cùm enim conſtet verbum (*deſcendentes*) & ſimilia etiam fœminas comprehendere, Item cùm notorium ſit in Iure deſcendentes vltimi poſſeſſoris excludere eiuſdem tranſuerſales l. cùm auus ff. de cond. & demonſt. Imo & generaliter fœminas proximiores vltimo poſſeſſori, qualis eſt neptis de qua agimus, excludere remotiores etiam maſculos eiuſdem, qualis eſt dicta filia Inſtitutoris, iuxta ea quæ ſuperius fuerunt reſoluta, vtique à tot tantiſque re-

ceptis regulis ex tam leui coniectura recedendum non eſt, præſertimque ex eo quia plures rationes aſſignari poſſunt, ob quas Inſtitutor prætermiſit filiam, & vocauit filium, & ab eo deſcendentes ſiue maſculos ſiue fœminas, videlicet quia fortè filia volebat profiteri religionem, vel quia pater alio conuentiori modo prædictæ filiæ prouiderat, vel etiam quia eam odio habebat, vel ob alias rationes, quas Pinel. conſiderat vbi ſupra, & Mantica vbi ſupra num. 6. Quę etiam in hoc caſu militant, vt aduertit Molina d. n. 52. ex qua etiam conſideratione ceſſant aliæ ſimiles coniecturæ, quæ pro prædicta ſententia adduci poſſent, qualis eſt illa, quod fœmina cènſetur excluſa, quia quando non excluderetur, ſequeretur aliquid abſurdi, contra mentem inſtituentis, vt in propoſito argumento gloſſæ verbo (*aliter*) in c. quanquam de vſur. in 6. recepta ex Bruno de ſtatuto excludente fœminas, artic. 5. principali, verſ. 9. temperatur Iaſ. in l. talis ſcriptura num. 38. ff. de lega. 1. Qualis item eſt illa, quòd excluſâ vnâ fœminâ, cenſentur excluſæ aliæ, in quibus eadem vel maior datur ratio iuxta ea quæ Molina d. c. 5. ex num. 54. & ita fit extenſio de perſona ad perſonam, & de caſu ad caſum, ex mente teſtatoris, vbi ſi interrogaretur, ita vero ſimiliter reſponderet, id enim habetur pro expreſſo iuxta gloſſam celebrem in l. tale pactum §. fin. ff. de pactis, in ſpecie citati à Molina lib. 1. cap. 4. ex numero 24, Gama deciſ. 193. num. 7. Quæ tamen coniecturę & ſimiles, licet alias ſint pręcipuè ex ſupradictis; prædictam tamen ſententiam non euincunt, cùm detur diuerſa ratio, vt ſupra; ſane poſſet procedere, ſi conſtaret filiam Inſtituentis fuiſſe excluſam gratiâ conſeruandæ agnationis: tunc enim fœminæ, aut earum deſcendentes eſſent excludendi, iuxta ea quæ ſupra habentur in caſu 2.

54 Similiter infertur ad d. ordinationem lib. 4. tit. 100. §. 2. quæ fuit in antiquis l. 13. tit. 1. lib. 6, extrauagantis Regię. lure illius regni, in maioratibus proximitatem attendi, reſpectu vltimi poſſeſſoris, non verò reſpectu Inſtituentis, de quo Gama deciſ. 7. & deciſ. 354. ex numer. 8. idque etiam de Iure communi tenent Socin. in l. ſi cognatis num. 40. de rebus dubiis; & eſſe communem, & in praxi ſequędam ſententiam hanc poſt alios tenet Menchac. Clarus, Valaſcus, & alij, de quibus Molina lib. 1. cap. 6. num. 47. Pelais 2. parte quæſt. 8. ex fundamentis, de quibus idem Molina lib. 3. c. 7. ex num 11. quod tamen de Iure valde controuerſum erat.

Contrarium enim imo eſſe attendendam proximitatem reſpectu Inſtituentis, tenet poſt alios Couuar. practicarũ quæſt. c. 38. & citati à Valaſc. q. 50. n. 34. & profectò non ſine ſolido fundamento: nam vltra textum in l. cum ita, §. in fideicommiſſo de legatis 2. & doctrinam in d. l. ſi cognatis receptam ex Coſta de maiora. bon. patrimonial. 2. parte, n. 27. in fin. pro ea facit quod in maioratibus agitur de ſucceſſione bonorum inſtituentis, & ab ipſo, maioratus capi cenſetur, l. vnum ex familia ff. de legatis 2. Item de ipſius memoria & ſanguine conſeruando agitur, quæ per ipſos proximiores melius conſeruantur, iuxta ea quæ ſuperius notantur ad dictam ordinationem lib. 2. tit. 35. §. 4. num. 10. Item ipſius diſpoſitionem ſequimur; mentem & affectionem in ea ſucceſſione ſemper inquirimus, igitur profectò eius proximiores præferendi videntur, ad quos maiorem habuit affectionem iuxta regulã leg. ſi viua matre, Cod. de bonis maternis, quę omnia conſtant ſecus eſſe in vlt. poſſeſſore. 55

Retentâ tamen ſententiâ contrariâ, quam hæc ſupradicta ordinatio ſequitur, ipſa iuſtificatur ex eo, quia aliàs cũ maioratus in perpetuum inſtituantur, vtique ſi iuxta Socini ſententiam proximitas eſſet attendenda, reſpectu primi inſtituentis, maxima aperiretur via litibus; vix enim ſuppoſita antiquitate maioratuum diſcerni poſſit, quis eſſet proxi- 56

Digitized by Google

proximior Inſtitutori, & conſequenter quis eſſet legitimus ſucceſſor. Conuenientius eſt igitur attendi vltimum poſſeſſorem, in quo ceſſat dictum incõueniens. Præterea intentio inſtituentis maioratum eſt, vt deferatur ſucceſſiuè à filio in nepotem, & deinde in deſcendentes gradatim arg.text.l.finalis Cod. de verb.ſignific. Et quæ notantur circa definitionem maioratus, quod tamen non obſeruatur, ſi proximitas eſſet attendenda reſpectu Inſtituentis, relicto enim filio poſſeſſoris, ſæpe foret recurrẽdum ad alium primo Inſtituenti proximiorem; facit item Regula text. in l. cum auus ff.de condit. & demonſt. cum ſimilibus, quæ non ſolum liberis vltimi poſſeſſoris, verùm etiam & reliquis eidem proximioribus accõmodari poſſe videtur in propoſito, vt ſcilicet ſicut Inſtitutor poſſeſſorem reliquis ſuis cõſanguineis prætulit, ita etiam eius deſcendentes & proximiores conſanguineos cæteris prætuliſſe videtur, licet cæteri ipſi inſtituenti ſint proximiores, quaſi ſecutus ordinem ſucceſſionis, vt declarat Molina lib 3.cap 9.nu 18. qua item ratione alias traditur, quod ius petendi renouationẽ in emphyteuſi, iuxta receptam doctrinã Bart.in l.1.§. permittitur, de aqua quotidiana, competit ei qui proximior eſt aliis vitis. Anton.à Gama deciſ.7.num.2. & deciſ.326.n.5.

57 Concluſionem huius ſupradictæ ordinationis intelligimus primò, dũmodo proximitas reſpectu vltimi poſſeſſoris ſit per illam viam, vt is coniunctus ſit primo Inſtitutori, alàs enim, ſi quis ſit proximior vltimo poſſeſſori, per aliam viam, non per illam inſtituentis non admittitur ad ſucceſſionem, quid enim ſi quis coniunctus vltimo poſſeſſori per viam inſtituentis, & inſuper per aliam viam, illa altera tanquam impertinens non attenditur in propoſito, vt colligitur ex his, quæ circa finem maioratus Molina in ſpecie ſcribit d.c.9 n.2. Gama deciſ.354.n.9.col.3. & deciſ. 258.n. 4. Coſta de maioratibus bonorum patrimonialium 2. p. n. 28. in principio.

Secundò colligitur hanc Concluſionẽ procedere in dubio, ſecus vbi inſtitutor aliud diſpoſuerit vel expreſſerit, vt habet text. in §. ſequenti, ſed an ad id ſufficiant coniecturæ, an verò requiratur expreſſa diſpoſitio? Reſpondetur ſufficere cõiecturas ſufficientes, ex illis quæ circa ſimilia verba ordinationis præcedentis notat poſt alios Gama deciſ 51. ex n.8. & deciſ.337. ad fin. cuius rei notabile exemplum videtur, ſi inſtitutor dicat (*ſuccedat proximior conſanguineus mihi, aut meus proximior conſanguineus.*) videtur enim tũc reſoluiſſe, vt habeatur reſpectus ad ſeipſum inſtituẽtem potius quam ad vltimum poſſeſſorem, vt in ſpecie videtur tenere Simon de Pet. lib.3.cap.3 ſolut.3.dub.4 n.34. contrarium tamẽ fuit iudicatum in dicto regno, vt habetur in deciſ. Luſit.7. nu.3. ex ſubtili interpretatione, de qua ibi, quæ quidem in explicanda vera cuiuſq; teſtatoris ſeu maioratũ Inſtituentis diſpoſitione plus iuſto ſubtilis videtur. Plura alia de materia dictæ ordinat. videnda ſunt ex citatis à Petris, vbi ſup. 58

Dum autem ex deciſione ſupradictę extrauagantis lib.6. tit.1.l 13. hodie lex, tit.100.§.2.lib.4. in nouis, putabãt plures illo tempore deciſam eſſe apud Luſitanos quæſtionem patrui & nepotis, pro patruo, cauendum ex his, quæ modo dicuntur ad §. cum filius, de hæreditatibus, quæ ab inteſtato deferuntur. §

Ex quo ad §. cùm filius ſupradictum infertur, an beneficium repræſentationis inductum in hæreditatibus, quæ ab inteſtato deferuntur, vt hîc habeat locum nec ne in maioratibus & ſimilibus diſpoſitionibus. Ardua eſt quæſtio, vt non ſatis conſtet quid de Iure verius, quidue inter Doctores magis ſit receptum; cuius elucidatio cùm à cauſa inteſtati ſumat fundamentum, ea ab origine trahenda eſt, quæ quinque principales continebit articulos: quorum primus docebit eius definitionem; ſecundus originem; tertius explicabit 59

modos, quibus inteſtatus quis decedere dicitur; quartus perſonas, gradus, & lineas, quibus & quo ordine defertur; quintus an beneficium repræſentationis in ea inductum habeat locum in maioratibus & ſimilibus diſpoſitionibus.

Articulus I.

Quid ſit ſucceſſio ab inteſtato?

60 EST autem ſucceſſio ab inteſtato Ius quoddam ad legitimam hæreditatem defuncti ſine teſtamento ex tacita eius voluntate proximiori à lege delatũ, quæ quidem definitio noua eſt. Colligitur tamen & probatur ex l.2. §. hæreditas & §. legitima ff. de ſuis & legitimis & l.1. §. gradatim ff. vnde cognati, & in §. ſi plures Inſtitut. de legit. agnat. ſucceſ. & l. cõficiũtur in princip. verſ. quoniã creditur ff. de Iure codicill.

61 Ex hac definitione primò infertur ad eandẽ l. conficiuntur in principio dum probat ſucceſſorem ab inteſtato admitti ex tacita defuncti voluntate, vbi gloſ. verb. *(quoniam creditur)* ait, nõ eſſe admittendã probationem in contrarium, quoniam hæc eſt Iuris fictio, & ſequitur Menes in l. ab ea n.3. cod. de fideicommiſſ. & iuxta fictionẽ legis non admittitur probatio, gloſ. fin. in l. ſi duo, ff. de acquirẽda hæred. Alciat. de præſumpt. 1. prælud. num. 3. & dicit communem Peralta in Rub. n. 41. ff. de hæred. inſtit. Nos verò etſi probemus dictum principale illius gloſſæ, rationem tamen non probamus. Exiſtimari enim poſſet hanc non Iuris fictionem, ſed præſumptionẽ eſſe, quod patet ex verbis eiuſdem legis, conficiuntur, verſ. *(quoniam creditur.)* Quod verbũ ad præſumptionem magis quàm ad fictionem refertur l. qui in aliena, §. ſed ſi nõ adierit de acquirenda hæred. Probatur deinde, quia fictio cadit ſuper certo, quãdo videlicet lex fundata æquitate fingit aliquid eſſe quòd verè non fuit, præſumptio verò inducitur ſuper incerto, & dubio, vt docc. gloſ. in l. vnica §. accedit, verbo præſumatur Cod. de rei vxoriæ actione, & in l. non eſt veriſimile in gloſſa magna. ff. quod metus cauſa, docet Bart. receptus in l. ſi is qui pro emptore nu. 21. de vſucap. At quando lex admittit proximiorem ad defuncti inteſtati hęreditatem, non eſt certa de eius contraria volũtate, imo verò in dubio interpretatur & præſumit defunctum magis dilexiſſe proximiorem arg. l. hac parte ff. vnde cognati, iuncto cap. cùm igitur 35. q.1. & ſuper ea præſumptione ſtatuit eum eſſe in hæreditate præferendum; ergò hæc non fictio, ſed præſumptio eſt. Cæterùm non eſt Iuris tantũ præſumptio, ſed iuris, & de Iure, quoniam lex ſuper præſumpto diſponit, ideo non admittitur probatio in contrarium, ex gloſ. in c. Is qui fidem de ſponſ. & in c. ferrum 50. diſtinct. & in l. ſiue poſſidetis in gloſ. fin. Cod. de probat. quæ communiter vbique recipiuntur.

Vnde ſecundò infertur ad text. in l. 62
1. §. fin. de legat. 3. cui conſonat l. 5. tit. 9 partit. 6. vbi legata relicta à proximiore cõſanguineo, eo non adeunte, nõ præſtantur à ſequente in gradu cui hæreditas defertur, quod quidem difficultatẽ habere videtur ex Regula l. licet Imperator de legat. 1. & l. Publius §. fin. de condit. & demonſt. Vbi pro regula traditur legata relicta ab inſtituto cenſeri repetita à ſubſtituto, tradit Alciat. de præſumpt. reg. 2. præſumpt. 35. eaquidẽ ratione quoniam ſubſtitutus etiam venit ex voluntate defuncti, quæ ratio videtur militare in ſpecie dictę l. & admittitur ex tacita volũtate defuncti, ex Regula d. l. conficiuntur, & ſubinde deberet legata præſtare, quoniã qui grauauit proximiorẽ, magis videtur vellę grauaſſe ſequentẽ, argumento d. l. Publ. §. fin. nihilominus tamen lex illa cõtrarium definit, & eſt ratio quoniã regula d. l. Conficiuntur, ſolum procedit in conſtitutis in 1. gradu, cæterùm conſtituti in vlterioribus gradibus, potius ex legis prouidentia, quàm ex defuncti vo-

voluntate ſuccedunt, & ideo legata ab eis non cenſentur repetita arg. l. ſi arrogator verſ. cæterum ff. de adoptionibus iuncta l. ab eo Cod. de fidecom. Atque ita illam leg. 1. §. fin. intelligit gloſ. in l. non iuſtam verbo *repetitum* Cod. ad Treb. & in l. ſi Titio & Mæuio §. fin. de legatis 2. & dicit communem Iaſ. in d. l. licet Imperator num. 40. Menes in d. l. ab eo, num. 6. & Gregor. Lopez in d. l. 5. in gloſ. *(deſpues del.)* Nos autē aduertimus quòd licet proximiores cenſeantur à defuncto vocati, tamen ſi contingat eos non ſuccedere, tunc alij remotiores ſuccedent ex tacita etiam voluntate & mente defuncti arg. l. peto § fratre verſ. prout proximus quiſq; de legatis. 2. cum alijs, quæ ad id adducit Couuar. in c. Rayn. de teſtamentis §. 3. num. 8. Pinel. in l. 1. Cod. de bonis matern. 1. parte num. 72. & Menchac. de ſucceſ. progreſſu lib. 3. §. 30. num. 63.

63 Neq; obſtat dicta l. 1. §. fin. de legatis 3. Quia quamuis Pinellus vbi ſupra dicat legem illam duram eſſe, procedore tamen poteſt, quando nominatim legata relicta eſſent à proximiori, ſecus ſi ſimpliciter iuxta l. Celſus §. quod alicuius de legatis 2. Et ita gloſ. Bart. & alij in eodem §. fin. Idem Bart. conſ. 205. Cou. vbi. ſupra, & approbatur in d. l. partitæ in. 1. caſu licet hoc difficultate non careat, ex l. ſi Titio & Mæuio §. 1. de legat. 2. cui cōcordat. dicta lex partitæ, in 2. caſu, vbi hoc declarat Gregorius, qui videndus eſt.

64 Tertiò infertur etiam ad gloſ. in authent. de nupt. §. ingratitudinem verbo *(lucrum)* dicentem ſucceſſorem ab in teſtato priuari ea ſucceſſione propter ingratitudinem commiſſam contra defunctum gloſ. ſimilis in authent. de non eligendo 2. nubentes, §. cùm igitur verbo *(fratrum)* & in c. fin. in gloſ. fin. in fine de poſtulan. Corſetus ſingulari 162. verbo *(ingratitudo.)* Nam cum ſucceſſio hæc ex tacita defuncti voluntate deferatur, vt dictum eſt, contraria eius voluntate ceſſabit, iuxta text. in l. 3. §. fin. ff. de adimendis legatis.

Sed contrarium verius eſt, imo vt nō 65
priuentur niſi à defuncto expreſſè excludantur, & ita Imola in d. §. fin. num. 13. Couar. in c. Raynun: de teſtam. in princip. num. 7. & dicit communem Coſta in l. Gallus §. & quid ſi tantum de lib. & poſthum. 3. parte num. 168. Menchac. de ſucceſſ. creation lib. 3. §. 30. num. 179. per text in l. cognatis ff. vnde cognati & per text. in cap. fin. de donat. & in l. fin. Cod. de reuocand. donat. Et deniq; quia filius ingratus nō priuatur patris ſucceſſione, niſi expreſſè exhæredetur cum legitimę cauſæ expreſſione in authent. vt cùm de appellat cognoſcitur §. aliud quoq; capitulſi iuncta l. non putauit. §. non quæuis de contra tab.

Neq; obſtat d. l. 3. §. fin. quia procedit in legatis, quæ debentur immediatè ex ſola voluntate expreſſa defuncti viq; ad mortem duratura, quæ ceſſare præſumuntur datis inimicitijs capitalibus, vt ibi dicitur, at ſucceſſio ad inteſtato licet deferatur ex tacita mente defuncti, tamen prouenit immediatè ex legis diſpoſitione, vt ſtatim dicemus in ſequentibus, quæ ideo non tam facilè perditur, quia duo vincula ſunt fortiora vno, vt in authent. itaq; Cod. communia de ſucceſſionibus. 66

Ex eadem deniq; definitione infer- 67
tur quarto, quod ſucceſſio ab Inteſtato non admittitur, niſi deficiente ſucceſſore ex teſtamento l. quandiu ff. de acquirend. hæred. l. quandiu de Reg. Iur. l. antequam Cod. communia de ſucceſſionib. l. 2. Cod de bonorum poſſeſſione ſecundum tabulas, niſi aliter de defuncti voluntate conſtet, l. ſi quis ita hęres Inſtituatur, de hæred. inſtituendis.

Vnde infertur 5. ad opinionem Io- 68
annis Fabri in §. inteſtatorum Inſtit. de hæreditat. quæ ab inteſtat. de ferun. dicentem non poſſe quem cum conſcientia inſtituere extraneum, excluſis conſanguineis & generis, & ſequitur

BIBLIOTECA NAZ. ROMA

Digitized by Google

Pala. Rubr. in l. 51. Tauri num. 51. Gomez. in l. 8. Tauri num. 4. Roxas in epitome ſucceſſionũ c. 32. num. 4. Anchar. in reg. poſſeſſor. de regul. Iur. in 6. 1. quæſtione princip. dicens in ea ſpecie hæredem ſcriptum teneri in conſcientia reſtituere bona conſanguineis teſtatoris. Et fundantur per text. in c. ſi quis reliquerit 30. diſtinct. & in c. quicunq; 2. 17. quæſt. 4. ſed Iura hæc nihil probant. Loquuntur enim in filijs quibus legitimæ & alimenta Iure naturæ debentur l. ſcripto in fine ff. vnde lib. c. ius naturale 1. diſtinct. Vnde opinio hæc dubia videtur, nam de rigore Iuſtitiæ non tenetur quis conſanguineum tranſuerſalem inſtituere l. fratris & l. fratres, Cod inoff. teſtam. Neque vlla lege cauetur, vt propter coniunctorum indigentiam ad id teneatur, ergo liberè poteſt inſtituere quem velit iuxta l. 1. Cod. de Sacroſanct. Eccleſ. Quia cum id faciat lege permittente non peccat, argum. l. Grachus. Cod. ad l. Iuliam de adult. & ita contrarium tenet Gomez in 1. tomo variar. c. 11. de ſucceſſ. contra teſtamentum num. 39.

69 Vnde in eo articulo nos ſic reſoluimus, quòd tit. vniuerſali Inſtitutionis non tenetur quis de rigore Iuſtitiæ cõſanguineis bona relinquere, quantumcunq; egeni ſint, per Iura & rationes ſupra inductas; tenebitur tamen eis ſi ſummam indigentiam patiantur ex bonis ſuis ſubuenire, aliàs faceret contra ordinem charitatis, ſecundum quem tenetur quis prius conſanguineis quàm extraneis ſubuenire c. non ſatis 86. diſtinct. c. quieſcamus 42. diſtinct. & ita Peralta in rubr. de hæred. Inſtit. num. 12. dicens eo caſu hæredem ſcriptum teneri conſanguineis egenis teſtatoris ſubuenire, quoniam tenentur exonerare conſcientiam defuncti, cap. in litteris de raptor. c. fin. de ſepulturis.

70 In hoc tamen caſu non ſufficeret quælibet indigentia, ſed oporteret eſſe maximam, vt aduertit Nauar in manuali cap. 26. num. 36. Burgos de paz in l. 3. tauri num. 150. Omni tamẽ caſu peccaret, ſi eos malo animo excluderet, iuxta c. ſi quis contriſtatus 90. diſtinct. ex fabro vt ſupra, & Benedicto in cap. Raynunt. de teſtam. verbo teſtamentum 1. num. 7. hactenus de 1. queſtione.

Articulus II.

De origine ſucceſsionis ab inteſtato.

QVo verò Iure ſucceſſio hæc ſit inducta hic reſpondemus, nimirum inuentam eſſe à Iure ciuili, quod vt receptum tradit Berengarius in l. 4. ad l. falcid. c. 1. num. 173. & probatur 1. ex l. fratres Cod. de inoffic. teſtam. Secundo ex l. 2 §. legitima ff. de ſuis & legit. hæredib. vbi hæc appellatur legitima hæreditas, vel quia a Iure ciuili inuenta iuxta regulã legis, legitima. ff. de pact. Vel quia ab ipſa lege abſq; hominis miniſterio defertur, vt explicat Alciat. in l. lege obuenire in princip. de verbor. ſignif. & faciunt, quæ tradit Couuar. in 4. 2. par. c. 3. in princip. num. 3. Probatur 3. ex d. l. lege obuenire, ponderãdo implicatiuam (etiam) Quartò probatur in c. ius quiritum 1. diſtinct. dum probat in Iure quiritum agi de legitimis hæreditatibus, & procedit hoc nõ ſolùm in ſucceſſione trãſuerſalium, verùm etiam in ea quæ aſcendentibus in bonis deſcendentium defertur l. ſcripto in fine ff. vnde liberi l. nam etſi parentibus de inofficioſo teſtam. Idq; receptũ eſſe aſſerit Berengar. vbi ſupra num. 169. Coſta in cap. ſi pater 3. parte in gloſ. priuare non poſſit. num. 41. Gom. in l. 8. Tauri verſ. Item num. 4. licet contra teneat Francus in d. c. ſi pater num. 12.

Non obſtat d. l. finalis. Cod. quorũ 72
bonorum verſ. (*& ipſa lex naturæ ſucceſſores eos faciat*) & cap. ſi patet de teſtam. lib. 6. verſ. (*portione iure naturæ debita*) & Cod. & authent. de hæred. & falcid. §. 1. Itaq; quia intelligi debent de Iure naturali largo modo ſumpto;

nempe

nempe quòd ius ciuile fundatum in æquitate naturali hanc ſucceſſionem induxit, vt clarè ſignificat Iuriſconſ. In l. hac parte ff. vnde cognati, & docet. Bald.in d.l. fin. Cod. quorũ bonorũ, & in l.lege 12.tabularũ num.1.Cod.delegit. hæred. Soares in l. quoniã in prioribus Cod. de in offic. 2.limitat. num. 3. Et enim inter cõſanguineos eſt quædam ſanguinis coniunctio naturalis l. vt vim, de Iuſtit. & Iure; cuius rationè Ius ciuile inter eos plures effectus induxit, quos refert Decius in l. Iura ſanguinis num. 1. ff. de Regul. Iur. Inter quos & hæc ſucceſſio ab inteſtato,quã lex ciuilis iuduxit fũdata in ea coniunctione ſanguinis naturali, vt in d.l.hac parte, & ita intelligi debet l. finalis cum ſimilibus.

73 Ex his infertur 6. poſſe Principem legitimare filiã aut filium ſpurium etiã mortuo patre, vt ei ſuccedat in præiudicium venientium ab Inteſtato,Bart. in l.Gallus § & quid ſi tantùm de lib. & poſthum. num. 14. Nam cùm ius ſuccedendi ab inteſtato competat de Iure ciuili vt dictum eſt, poterit per ipſum Principem tolli iuxta gloſſam in l. fin. Cod.ſi contra Ius, vel vtilitat. public.Et procedit hoc etiam,ſi hęreditas adita ſit per veniẽtes ab inteſtato.Nam adhuc valebit Principis in ſpurium legitimatio,Paulus Caſtrenſ. in l. 3. num. 4. ff. de teſtam. & in l. cum hæredes in Principio ff. de acquir. poſſeſſ. & fundatur,quia venientes ab inteſtato admittuntur de Iure ciuili. Vt dictum eſt, & licet per aditionẽ hæreditatis fuerit eis quæſitum dominium, vt in d. l.cùm hæredes in principio, tamen illud dominium ſic quæſitum non eſt de Iure gentium, quod non niſi mediante apprehenſione quęritur,vt in §. per traditionem Inſtit. de rerum diuiſione, ſed eſt de Iure ciuili,at dominium per legẽ ciuilem quæſitum, poteſt per principẽ ſine cauſa tolli, vt ait Paulus vbi ſupra, & plures alij,quos refert Tyraq.de Iure conſtitut. limitat 7. num.42. Pinel, in rubr. Cod. de reſcindend. 1. part. c. 1. num. fin. Coſta in d. §. & quid ſi tantùm num. 175. probatur etiam ex l. 2. ff.de natalib. reſtituend. dum ait, non ſolere principẽ quem facilè reſtituere natalibus; ergo videtur præſupponere Principem ſi velit, id facere poſſe, quẽ text. Sic induxit Abbas conſ.84. num. 6. 1. parte,Felin in c.cum olim num. 8. de re Iudicata.

Sed contraria opinio verior eſt, & 74
receptior, vt in ea ſpecie non valeat huiusmodi legitimatio in præ iudicium venientium ab inteſtato,poſtquam per eos adita ſit hæreditas, & ita Aretin. Alexand. & alij in d. §. & quid ſi tantùm vbi Ruin. col. fin. & Couar. in 4. 2.part. cap. 8. §. 9. num. 9. dicunt cõmunem.Roxas in epitome ſucceſſionis c. 27. num. 55. Gutier in §. ſui, Inſtit. de hæred. qual. & different. num.194. Et probatur, quia cum per aditionem ipſo Iure ſit eis quæſitum dominium d. l. cum hæredes, nõ poterit per Principem ſine cauſa tolli l. Antiochenſiũ, de priuileg.creditorũBart.in proœmio ff.§. omnem num. 4. & 5 gloſ: in l. fin. Cod. ſi contra Iuſ. vel vtilit. public. 2, probatur ex l. penult. & fin. ff. de natalib. reſtituend.

Neq; obſtat primum argumentum, 75
quòd hoc dominium non ſit eis quæſitum de Iure gentium ſed de Iure ciuili; quia reſpondetur quòd licet modus, quo quæritur,ſit de Iure ciuili,nempe aditio ipſa.vt in l. cum hæredes; tamen nihilominus poſtquam quęſitum eſt de Iure gentium eſt,& ideo per Principem ſine cauſa tolli non poteſt, Bart. in l.ex hoc Iure num. 4. in fine de Iuſtit.& Iure;optimè Pinel contra plures in d.rubrica Cod.de reſcind. 1. parte cap. 2.

Non obſtat d. l. 2. de natalib. reſti- 76
tuend. Nam reſpondetur, quòd dum dicit non facilè ſolent Imperatores natalibus reſtituere,intelligi debet, non quòd liberè poſſint ſi vellent, ſed quòd difficilimè id faciant, propterea quòd ad id Iuſtiſſima cauſa neceſſaria eſt,quę

non

non facilè ſubeſſe ſolet, & ſine ea id facere non poteſt inuito patrono ex d. l. penult. & finali eiuſdem tit. per quas declarari debent d. l. 2. & ita Fortunius in d. §. & quid ſi tantũ num. 136. Pinel. vbi ſupra num. 17.

77 Septimò infertur, quòd appellatione legitimæ hæreditatis, venit hæreditas ab inteſtato, non quia ex teſtamento defertur l. 1, ff. de legitim. tutorib. l. ſi quis ita hæres inſtituatur §. ſi legitimus de hæred. Inſtit. l. ſi. Titio, & Mæuio §. 1. de legat. 2. l. legitimã ff. de petit. hæred. l. ſcripto in fine ff. vnde liberi in §. vel ſingulis Inſtit. de pupillari.

78 Octauò infertur intellectus ad l. 3. §. de illo ff. pro ſocio, quẽ in ſuo caſu commendat Baldus, ibi Laſ. in l. vnica num. 4. Cod. quando non petentium partes, Benedict. in c. Raynunt. de teſtamen. verbo & vxorẽ nomine Adelaſiã num. 74. Cui tamen textui obſtat maximè l. lege obuenire, de verb. ſignif. Vbi IC. ait hæreditatem quæ ex teſtamento defertur poſſe etiam dici legitimam; huic autem difficultati doctores varias aſſignant ſolutiones, illa tamen receptior eſt, quòd d. lex, lege obuenire intelligatur ſecundum latiorem ſignificationem, text. verò in d. §. de illo intelligatur ſecundum magis propriam & ſtrictam ſententiam, ſecundum quam in caſu occurrenti legitima hæreditas ſolũ ea quæ ab inteſtato defertur intelligitur, & ita gloſ. in d. l. Legitimam de petitione hęred. Tyraq. in trac. le mort. 2. part. 7. declarat. num. 8. & dicit communẽ Pinel. in l. 2. Cod. de bonis matern. nu. 5. vbi eam defendit & declarat.

79 Ex quo colligit Alex. conſ. 56. num. 4. volum 2. quòd ſi quis accipiat empyteuſim pro ſe & legitimis hæredibus intelligũtur vocati nõ hęredes ſcripti, ſed proximiores, qui ab inteſtato erant ſucceſſuri arg. dicti §. de illo & ſequitur Decius conſ. 32. num. 3. & alij relati à Tiraquello vbi ſupra. num. 9. Sed verius eſt in ea ſpecie intelligãtur vocati, etiam ſcripti in teſtamento, vt per Decium in d. l. vnica Cod. quando non petentium partes, Alciat. in d. l. obuenire, etiam lib. 4. paradoxorum c. 7. & hanc magis probat Pinel. vbi ſupra nu. 10. declarando vt per eum ibi qui n. 11. declarat quid etiam de iure regni Luſitaniæ ſit tenendum.

Deniq; infertur ad l. final. Cod. de edicto d. Adrian. tollen cui concordat l. 2. tit. 14. partita 6. declarant illius l. remedium vltra ordinarios, ibidẽ, Gomez. in l. 45. nu. 134 latiſſimè Menoch. de adipiſcend. poſſeſſion, in 4. remedio, cuius legis remedium ſolum competit hæredi ſcripto, non verò venienti ab inteſtato, Speculator in tit. de teſtam. §. ſequitur n. 30. & dicũt communem Laſ. num. 23. Decius num. 39. & alij moderni ibidem, Tyraq. in tract. le mort. 2. parte 7. declaratione nu. 13. qui plures alios authores refert, optime omnium Menoch. d. §. remedio 4. n. 64. cum ſequẽtibus; ratio eſt, quia dicta lex finalis duo requirit, & quòd hęres ſcriptus ſit, & quòd oſtendat teſtamentũ nõ ruptum, non cãcellatum, neq; in aliqua ſui parte vitiatũ, vt patet ex verbis textus, quæ non conueniunt venienti ab inteſtato, ergo nec conueniet ei eiuſdẽ legis diſpoſitio l. 4. §. toties de dãno infecto, quæ opinio iure cõmuni vera eſt, reiecta contraria opinione Fulgoſij & aliorũ quos refert Menoch. vbi ſupra n. 7. competit tamẽ eis Interdictum quorum bonorum in l. 2. Cod quorum bonorum, quod non datur niſi contra poſſidentem tit. pro hærede vel pro poſſeſſore l. 1. ff. quorũ bonorum, & ita Decius conſ. 424. num. 10. Rolãd. à Valle conſ. 1, num. 8. 1. parte. 80

Exiſtimat tamen Baldus in d. l. fin. num 40. quòd ſi examinentur teſtes ſuper ſucceſſione ab inteſtato, dabitur tunc ei vtile remedium eiuſdem legis final. quia acta faciunt rem notoriam cum olim de verb. ſignif. igitur tunc nõ minus dabitur miſſionis remediũ, quã ſi productum eſſet teſtamentum, & ſequuntur Curtius num. 86. & Sapia nu. 81

11. in

11. in eadem l. finali. sed id verũ non est, quoniã. d.l.fin. duo copulatiuè requirit, scripturã videlicet & testamẽtũ, & ideo contrarium tenet Iacob ibi num. 36. & alij quos refert & sequitur Menoch. vbi supra num 85. vbi optimè probatur.

82 Iure tamen regni Castellæ etiam venientibus ab intestato datur hoc beneficium missionis in possessionem per l. de Soria, quæ habetur in l 3. tit 13. lib. 4. nouæ recopilat. quæ licet hoc beneficium tribuat etiam hæredi ab intestato, contra eum, qui bona defuncti occupauerit à fortiori locum habebit, quando nullus esset in possessione bonorum defuncti: & ita ex ea lege competere hoc remedium venienti ab intestato, asserit Gregorius Lopez in d.l. 2. tit. 14 partita 6. in gloss. 1. Molina de Hispanorum primogen. lib. 3. cap. 13. num. 51. Gutieres in §. sui Instit. de bæredum qualitate & differentia, numer. 74. Azeuedo in d.l 3. tit 13. lib. 4. nouæ recopilat. num. 31. vbi post Molinam ibi supra deducit, quòd translatio possessionis bonorum maioratus, quæ fit ipso Iure in successorem iuxta l. 45 tauri, quæ habetur in l. 8. tit 7. lib. 5. nouæ recopilationis, locum habebit etiam in maioratu. de quo non cõstaret per scripturam, sed per præscriptionem vel consuetudinem immemorialem, iuxta formam l. 1. eodem tit. 7. lib. 5. Nam in maioratibus huiusmodi eo ordine, quo ab intestato succeditur l. fin. Cod. de verb signif. Eo autem modo & ordine in ea specie procedatur super bonorum maioratus tenuta declarat l. nona, eodem tit 7. lib. 5. nouæ recopilationis, quam corrigit lex sequens 10. quę ordinat vt sententia lata super tenuta bonorum, intelligatur de possessione, ita quod solum causa proprietatis iudicanda remittatur vt ibi, de qua re vltra Mathiens. ibi optimè agit Molina de Hispanorum primogenis lib 3 cap 13. & Mierez de maioratibus 3 part quæst. 24. per totam. & hæc de secunda quæstione.

Articulus III.

Quibus modis quis intestatus discedere dicatur?

REspondetur Imperatorem in principio Instit. de hæreditatibus quæ ab intestato deferuntur, quatuor principales referre, quos transcripsit l. 1. tit. 13. part. 6. lex ponit Rolandinus de successionibus ab intestato in principio num. 1. & Rebuffus in l. intestatus ff. de verbor. signif. & nouum ponit Menchac. de succes. creat §. 17. n. 104. cum seqq. qui tamen omnes ad quatuor illos principales deduci possunt. de quibus in Iuribus supra allegatis, quorum primus est quando defunctus nullum omnino testamentum fecit, vt in d. principio. 83

Vnde infertur primò ad l. 1. in princip. ff. de suis & legitimis hæredibus, dum probat pupillum vel furiosum pro intestatis haberi, quod eam difficultatem habere videtur; nam verbum (*intestatus*) dicit priuationem quãdam, priuatio autem non potest cadere in eum, in quo non fuit habitus vel potentia l. is potest, de acquirend. hæred. l. eius est nolle, de Reg. Iur. c. ad dissoluendum de dispensat. Impub. at in pupillo non fuit habitus nec facultas testandi, l. qua ætate, ff. de testamentis §. præterea Instit. quibus non est permissum, igitur pupillus propriè non dicitur intestatus. 84

Deinde quæritur an is, qui lege prohibetur, non intestatus, sed intestabilis dicatur l. ob carmen de testibus. l. is cui lege §. 1. de testamentis, docet Bart. in d.l. 1. de suis & legit. hæred. & Rebuff. in d.l. intestatus. 85

Vnde Fulg. in d.l. generaliter in princip. Cod. de Instit. & substitutionibus, num 1. dixit, pupillum propriè dici non posse decedere Intestatum, sed ab intestato vel sine testamento per text. in l. omnem, verbo ab Intestat. Cod. ad 86

Tertylian. & in l. ſciant qui, Cod. de legit. hæredit & in l. Lucius, verbo *(ab inteſtato)* ff. de vulgari, quod etiam tenet idem Fulg. conſ. 48. Salic. in l. cum antiquioribus ad finem Cod. de Iure deliberan. Alex. in d. l. generaliter in principio. nu. 3. & alij quos refert Michaël Craſſus receptarum ſententiarum §. ſucceſſio ab inteſtato quæſt. 1.

87 Sed diſcrimen hoc verum non videtur, primò per rubricam de ſucceſſionibus & rubricam Inſtit. de hæred. quæ ab inteſtato, quæ aduerbialiter conceptæ ſunt, & tamen in eis de aliis inteſtatis agitur. Secundò per l. omnem Cod. ad Tertyl. in verbo (*ab inteſtato*) iuncta expoſitione Pauli ibi (exponentis *ab inteſtato*) *id eſt inteſtato*. Tertiò per l. 2. §. ſi mater ad Tertylian. & l. Diuus in principio, & l. credendum, & ibi gloſſa verbo inteſtatorum, ff. qui petant tutores, vbi mater quia nō petiit tutorem filiis priuatur eorum ſucceſſione inteſtatorum, & intelligitur non de filiis puberibus, ſed de impuberibus, vt in l. matres C. ad Tertyl. & in eadem ſpecie loquitur d. l. omnem, & d. l. ſciant qui, quæ vtuntur verbo *ab inteſtato*, igitur nihil intererit inter *ab inteſtato, & inteſtatum decedentem*, facit deinde text. in §. vel ſingulis Inſtit. de pupil. & in l. qui duos de vulgari, & in l. pater filiam §. fin. ad l. Falcid. & ita promiſcuè hos terminos accepit Bart. in d. l. 1. de ſuis & legitimis, & dicit communem Decius conſ. 466. num. 5. & alij quos refert & ſequitur Tiraq. in tract. le mort. 3. part. 7. declarat. num. 8.

88 Vnde verè reſoluendum eſt, quod propriè loquendo pupillus non dicitur inteſtatus decedere, ex rubrica de qua ſupra; Impropriè tam inteſtatus dicetur ex legis extenſione & interpretatione, ſecundum communem vſum loquendi, vt patet ex d. l. 1. de ſuis & legitimis, & ita reſoluit Bart. ibi. Idē conſ. 138. & dicit communem Barbatia conſ. 67. num. 2. & 3. vol. 3. Decius in d. conſ. num. 2. & conſilio 563. eodem num. 2. latè Tyraquel. vbi ſupra num. 1. Rebuff. in d. l. inteſtatus, col. 2. dicens quod cùm hæc ſit l. extenſio, vt in d. l. 1. verè eſt lex, & ideo locū habebit etiam in ſtatutis de Inteſtatis loquentibus, vt comprehēdat etiam pupillum. Et quoniam in hoc grandis ſit inter doctores controuerſia, vt patet ex Michaële Craſſo vbi ſupra, placet tamen ea conciliatio, quòd data identitate rationis, ſtatutum locum habeat in pupillo, ſecus ſi diuerſa ratio in ea militet, vt per Decium in d. conſil. a num. 3. & Alex. in d. l. generaliter in princip.

Vnde intelligitur l. 3. tit. 9. de los 89
queſtores lib. 1. nouæ recopilationis, quæ refert priuilegia quarundam religionum ſuccedēdi in quinta bonorum parte, decedētibus ab inteſtato abſque conſanguineis, vſque ad quartum gradum, vt priuilegia iſta locum non habeant in pupillo abſque teſtamēto decedente, quoniam verba priuilegij ſic interpretari debent, vt minus lædant Ius commune, vt in authent. de non alienand. aut permutand. rebus Eccleſiæ §, quia verò veriſimile Innoc. Abb. numero 5. & alij in c. cum dilecti de donat. Bart. & omnes in l. fin. de conſtit. Princip.

Secundo modo dicitur quis inteſta- 90
tus decedere, quando videlicet teſtamentum fecit, ſed nō cum iuris ſolemnitate, vt in d. principio Inſtit. de hæred. quæ ab inteſtat. & in d. l. 1. ff. de ſuis & legit.

Vnde ſecundò infertur ad intelle- 91
ctum d. l. ſi filius ſubſtituatur de hæredibus, Inſtit. vbi filius fam. præteritus eſt in primo gradu, & fuit ſubſtitutus hæredi ſcripto, & ait textus in ea ſpecie filium non ſuccedere patri ab inteſtato, ſed ex teſtamento. dubitandi ratio ea fuit, quod cum filius præteritus eſſet in primo gradu, teſtamentum iure valere non potuit l. inter cætera de liber. & poſth. ſed nihilominus textus contrarium diſponit ea ratione, quoniam perempto primo gradu inſtitutionis

pro-

propter præteritionem filij teſtamentum incipit à ſecundo gradu ſubſtitutionis,in quo filius ſubſtitutus eſt, vt ibi probatur, & in l.ex facto §. Lucius de vulgari,explicat Iaſ.in authent.nouiſſima,num.26.Cod.de inoff. teſtam. Soarez in l.quoniam in prioribus eod.tit. limitat.15. inde deducens,quòd hodie ſicut & olim, poteſt filio relinqui legitima titulo ſubſtitutionis per d. l. ſi filius ſubſtituatur.

92 Neque obſtat, quòd cum filius non poſſit inſtitui ſub conditione caſuali l. ſuus quoque ff.de hæred.Inſtit. l. ſi pater. Cod. de inſtit.& ſubſtitut.non deberet poſſe ſuſtineri teſtamentum ex ſecundo gradu,in quo filius ſubſtitutus eſt,propterea quòd reperitur tunc ſubſtitutus ſub conditione, ſi primus inſtitutus non fuerit hæres,quæ eſt cõditio caſualis, quia reſpondetur quòd in ea ſpecie conditio illa efficitur neceſſaria, quoniam de Iure impoſſibile eſt, vt extraneus ſit hæres extante filio in poteſtate præterito l. in ſuis de lib.& poſth. iuncta l.inter cætera eodem tit.Conditio autem,quæ eſt contraria impoſſibili,dicitur neceſſaria gloſſ. in l. impoſſibilis ff de verb.Bart.in l.prima,col.1.de condit.Inſtitut. Et conditio neceſſaria non reddit actum conditionalem d.l. impoſſibilis, & l. ſi pupillus § 1. de nouat. ac proinde tum filius neque dicetur præteritus, neque ſub conditione inſtitutus, ſed purè,quæ eſt propria ratio ad d.l.ſi filius famil.ſubſtituatur,quã clarè ſentit Coſta in cap. ſi pater de teſtam.li.6.1.part.in gloſ eidẽ filio, n.43.

93 Vnde tertiò infertur interpretatio ad eandem legẽ ſi filiusfam. & ad d.§. Lucius; cùm neceſſariò intelligi debeant, quando in ſecũdo gradu nullus reperitur præteritus, quoniã videlicet in primo gradu inſtitutuseſſet extraneus,qui præteriri poterat, ſecus ſi inſtitutus eſſet alter filius,qui præteriri nõ poterat, quia tunc neq; primus gradus, neq; ſecũdus valeret propter vitiũ præteritionis, quod in vtroq; reperiretur, vt poſt Vincent.aduertit Coſt. vbi ſup.n.52.

Tertio modo dicitur quis inteſtatus 94
decedere,quando teſtamentũ ruptum irritúmve factũ eſt, vt in d.princip. Inſtit. de hæred.quæ ab inteſtat.vbi gloſſa & Doctores explicãt modos quibus teſtamentum rumpitur irritúmve fit.

Vnde quartò infertur ad tex.in §.ex 95
eo autem Inſtit. quib. mod.teſtamenta infirm.Ex quibus Doctores notãt,quòd ſi quis poſt conditum teſtamentũ dicat corã legitimo numero teſtium ſe illud reuocare,non propter hoc cenſetur reuocatum, niſi alium de nouo hæredem inſtituat, & ita per illum textum notat Bart. in l.ſi Iure n. 3.de legat. 3. & dicit communem Greg. in l. 21.tit.1.part.6. Gom.in l.3.tauri n.102.Iul. Clar. lib.2. recept.§.teſtam.q.92.Peralt.in l.ſi quis in princip.teſtam. n 49. de legat.3. Padilla in l.eam quã n.110. C.de fideicom. Mathienſ.in l.1.tit. 8.lib.5. nouæ recopil.gloſ.10.n.5. & probatur ex regula l. hæredes palã, §. ſi quid poſt de teſtam. & aliis Iurib. adduct.per Gom. vbi ſup.

Nec obſtat text. in l.1.§.ſi hæres ff.ſi 96
tabulæ teſtamenti nullæ, quia reſpondetur quod loquatur quando teſtator in ea reuocatione addidiſſet, quòd volebat inteſtatus decedere,per hoc enim videtur inſtituere venientes ab inteſtato,vt ibi dicitur,& ita Bart.& omnes vbi ſupra, & idem eſt quando teſtator ſcienter ſcinderet lignum teſtamenti, per hoc cenſetur illud reuocaſſe d. l. 1. §.ſi hæres, & l.noſtram C.teſtamentis, & l.24.tit.1.partit 6. Oldrald.cõſ 144. Soarez in l quoniam in prioribus Cod. de inoffic teſtam. verſ. 9. quæritur vtrum melioratio facta, &c. folio mihi 108. numer.9.vel ſi poſt eam verbalem reuocationem teſtamenti lapſum ſit decennium l.ſancimus Cod.de teſtam. de quo per Mathienſ. Peralt. & alios; vel ſi teſtator in illa verbali reuocatione dixerit, hæredẽ ſcriptũ eſſe ſibi demeritum, tũc enim hæreditas aufertur ab eo tanquam ab indigno,& applicatur fiſco l.hęreditas. Cod. de his quib.

vt in d.§.proximus.Inſtitut.de legitim. agnator. ſucceſſ. & in l. ſi quis poſthumos §.ſi filium ff.de lib. & poſthum.vbi Bart.num.3.& Iaſ. num 48. optimè declarat & Rebuffus in d. l. Inteſtatus. & hæc de tertia quæſtione.

Articulus IV.

De perſonis, quibus ſucceſſio hæc defertur,& de cauſis,& ordine ſuccedendi.

102 IN primis notandum eſt hanc ab inteſtato ſucceſſionem deferri ei, qui proximo gradu cognationis conſtitutus eſt l.2.§. hæreditas,de ſuis & legitimis hæred. l.1.§. gradatim ff. vnde cognati §.ſi plures.Inſtit.de legitim.agnator.ſucceſſ.in l.3.tit.13.partit.6.ideo oportet vt Iurisconſ. noſcat gradus cognationum l.Iurisconſultus in princip. ff.de gradibus.

103 Vnde primò aduertendum eſt,quòd licet Iure ciuili agnatio differat à cognatione, ſicut genus à ſpecie l.inter agnatos ff. vnde legitimi, d.l.Iurisconſultus §.1.& in §.1.Inſtit.de legit agnat. tutela,& ita conſanguinitas ſicut & cognatio ſpecies eſt agnationis lege 2. in princip.ff.de ſuis & legitimis text.cum gloſ. in §. vulgo quæſitos Inſtit.de ſucceſſione cognatorum:tamen in propoſita ſpecie hoc nomen cognatio ſiue conſanguinitas naturaliter ſumitur, comprehendens omnes ſanguine coniunctos per cuiuſlibet ſexus cõiunctionem, vt conſtat ex l.2.ff. vnde cognati & aliis ſup. allegatis, iuncta l.vel ſi ſanguine ff.de manumiſſis vindicta.

104 Eſt autem cõſanguinitas ſiue cognatio, ſic naturaliter ſumpta vinculum perſonarum ab eodem ſtipite propinquo deſcendentium, vel quarum vna deſcẽdit ab altera, carnali propagatione contractum Sic definit Couuar.in 4.2.parte,c.6.§.6.& Nauar.in manual. c.22,num.41. Speculum coniugiorum 1.parte,art.43. & l.1.tit.6. partit.4.

Diſtinguitur autem cognatio tum 105
per lineas vt in l.ſtemmata,& in l.Iurisconſ.verſ.(*etſi ex inferioribus*)ff.de gradib. & in princip.Inſtit.eodẽ tum etiam per gradus l. 1.& l.Iurisconſult. de gradib.c.ad ſedem 35.q.5. & vtrumq; probatur in c.1. gradu, q.ead. & in c. quod dilectio,& in cap.fin.de cõſang.& affin. in princip. & per totum Inſtit.de grad.

Linea autem eſt ordinata collectio 106
perſonarum ab eodem ſtipite deſcendentium diuerſos continens gradus,ex gloſſa in arbore conſanguinitatis,lib.6. & l.2.tit.6. partit.4. & ibi Greg.Lopez Anchar.conſ.95.num.9. & ex aliis ſtatim citandis.

Gradus verò eſt diſtantium perſona- 107
rum menſura,deſignans diſtantiam cõſanguinitatis inter cognatos Cou. vbi ſupra n.6.Soto & alij in 4 ſentent.diſt. 40.q.vnica, art.2.Speculum coniugiorum vbi ſupra, Tyraq.de retract tit.1.§. 1.gloſ.9.n.1.cum ſequentib. & appellatur gradus ad ſimilitudinem ſcalarum, quoniam à proximo in proximũ tranſimus d.l.Iurisconſultus §.gradus.

Deinde notandum eſt quod linea eſt 108
triplex,aſcendentium,deſcendentium & collateralium,gloſ.in arbore conſanguinit.lib.6. Anchar.conſ.95.n.9. Mathienſ.in l.1.tit.8.lib.5.nouæ recopil.in gloſ.2.nu.1.& approbatur in l.2. tit.6. partit.4.eſt ad id l.1.in principio,& lex ſtẽmata de gradib. & in princip. Inſtit. eod.ſed obſtat text.in d.l.Iuriscõſ.verſ. *etſi ex inferioribus gradibus*, ergo linea aſcendentium & deſcendentium vna tantùm eſt. Obſtat deinde d.l.Stemmata,dum ait lineas tranſuerſas pendere ex ſuperiore linea,& ſecundo gradu, ergo linea collateralium duplex eſt,ad primum reſpondetur,lineam aſcendẽtium & deſcendentium in ſubſtantia vnam tantùm eſſe,appellaturq; linea recta,vt in d.§.etſi ex inferioribus; differũt autem in modo cõputandi. Nam in linea aſcendentium incipimus ab inferiore ad ſuperiorem; in linea verò deſcendentium incipimus à ſuperio-

ri ad inferiorem », & ita verè vna comprehenditur ſub altera, licet Doctores vbi ſupra non aduertant, quod in pulchro exemplo & caſu docuit Bald. conſ. 321 volum. 1. Socin. conſ. 33. num. 9. vol. 3. Bened. in c. Raynunt. de teſtam verb. *(& vxorẽ nomine Adelaſiam)* fol. 59. Ex nu. 83. Paludan. in 4. diſtinct. 40. quæſt. 1. concluſ. 2. num. 7. & ibi Soto art. 2. col. 3. Differunt etiam in prælatione quantum ad ſucceſſionem; nam eorum qui in linea recta conſtituti ſunt, primò admittuntur deſcendentes ordine ſucceſſiuo, & pręferuntur aſcendentibus, vt ſtatim videbimus in 1. cauſa ſucceſſionis.

109 Ad textum autem in d. l. ſtẽmata reſpondetur, quòd ideo ponit duas lineas tranſuerſalium, quoniã incipiunt à duabus perſonis exiſtentibus in 2. gradu ſecundùm computationem Iuris ciuilis vt ibi, & in l. 1. in princip. iuncto verſ. (*ſecundo gradu*) ff. de gradibus, & in princip. Inſtit. eodem tit. Vtraq; tamẽ deriuatur à linea recta aſcendentium, & ideo in ſubſtantia vna eſt, vel ideo linea tranſuerſa dicitur duplex, quia vna æqualis altera inęqualis dicitur, cap. fin. de conſang. & affinit. & ita non differũt in ſubſtantia, ſed in modo computandi, vt infra.

110 Notandum etiam eſt, quod in cõputatione graduum lineæ rectæ, nullum eſt diſcrimen inter Ius canonicum & ciuile, vnde in ea ſic conſtituitur prima regula vtroq; iure inter aſcendentes & deſcendentes in linea recta, quot ſunt perſonæ vna dempta, tot ſunt gradus, gloſſa in arbore conſanguinitatis lib. 6. §. deinde verſ. adinuenìendum, quam doctores cõmuniter ſequũtur Couuar. d. c. 6. num. 7. Soto d. art. 2. lex Regia 4. tit. 6. partita 4. adimitur autem vna perſona, propterea quod pater ſolus nõ poteſt gradum conſtituere, ſed ipſe & filius vnum gradum faciunt, quod pulchro exemplo feneſtræ, quæ ex duabus columnis conſtãt docet Azo in ſumma Inſtit. de grad. num. 5, & 6. Præpoſitus ſuper arbore cõſanguinitatis num. 38. vbi alias etiam rationes adducit.

In computatione autem graduum 111
lineæ tranſuerſæ diſcrimen eſt inter vtrumq; Ius. nam Iure Canonico ſic cõſtituitur, ſecunda regula inter collaterales, in linea æquali quoto gradu vnus diſtat à cõmuni ſtipite toto diſtãt inter ſe gloſ. in dicta arbore conſanguinit. in decretalibus & libro 6. verſ. (*ad collaterales*) & probat text. & ibi notat Abbas in c. quod dilectio de conſanguinitate & affinit. n. 2. Soto in 4. diſtinctione 40. quæſt. vnica art. 2. col. 6. Speculum coniugiorum prima parte art. 45. in quo omnes conueniunt, quo fit vt cum frater diſtet à patre in 1. gradu ſecundum regulam aſcendentium, eodem primo gradu dicetur à fratre diſtare, ſecundum ius Canonicum.

Tertia regula collateralium in linea 112
inæquali ſecundum Ius Canonicum, quoto gradu remotior diſtat à cõmuni ſtipite, eodem gradu diſtãt inter ſe, gloſ. ſa & omnes vbi ſupra, & eſt text. expreſſus in cap. fin. de conſanguinitate & affinitate, vbi gloſſa ait quod in ea ſpecie is, qui à ſtipite diſtat quinto gradu, poteſt matrimoniũ contrahere cum quolibet alterius lineæ gloſ. ſimilis in d. arbore lib. 6. verſic. demum quæritur, cõtra Hoſtien. ibi relata; Rationem ponit Soto diſtinct. 40. quæſt. vnica art. 1. col. penult.

Iure autem ciuili ſecũda Regula col- 113
lateralium lineæ æqualis ſic conſtituitur, quoto gradu quis diſtat à communi ſtipite, toto duplicato diſtant inter ſe, gloſſa in d. arbore lib. 6. Et probatur in authent. de hæred. ab inteſtat. §. ſi igitur cum ſequentibus, & in c. ad ſedem 35. quæſt. 5. Quo fit vt Iure ciuili fratres inter ſe ſint in ſecundo gradu, vt ibi probatur & in l. 1. §. 2. gradu, ff. de gradibus, & in l. 3. tit. 6. partita 4. notant gloſ. Bald. & omnes in l. fin. Cod. de ſucceſſorio edicto, Benedict. in cap. Raynun. verb. (*& vxorem nomine Adelaſiam*) in principio n. 85.

Quarta

114 Quarta regula collateralium lineæ inæqualis ſecundum Ius ciuile ſic conſtituitur, quot ſunt perſonæ dempto ſtipite, tot ſunt gradus, gloſſa & DD, vbi ſupra, & ita puncti rubri conſtituti in parte ſuperiori cellulæ, denotant gradum ſecundum Ius ciuile. Rationem autẽ diſcriminis inter vtrumq; Ius ponit text. in cap. ad ſedem 35. quæſt. 5. & gloſ. in §. hactenus Inſtit. de gradibus l. Regia 3. tit. 6. partita 4. Explicat Benedict. vbi ſupra Soto in 4. diſtinct. 40. quæſt. vnica art. 2. Ledeſma in ſũmario de Sacramento matrimonij, quæſtione 54. articul. 2. folio 386. verſ. Reſpõdeo dicendum per totum. quo fit, vt quoad materiam in vtroq; foro ſeruari debeat computatio Iuris Canonici; quoad ſucceſſiones verò computatio Iuris ciuilis, ex mente gloſſæ, vbi ſupra & expreſſè Alex. in l. fin. num. 7. Cod. de ſucceſſor. Edicto. Bened. vbi ſupra Couuar. 2. par. c. 6. §. 6. num. 8. Greg. Lopez in d. l. penult. per eandem l.

115 His ſic cõſtitutis ſupereſt videamus cauſas & ordinem huius ſucceſſionis. Vnde notãdum eſt, quod huius ſucceſſionis gradus ſiue cauſa triplex ſit; aſcẽdentiũ ſcilicet, deſcendentiũ, & collateralium, vt in authent. de hæredib. ab inteſtat. venientib. in princip. & in l. 2. tit. 13. partita 6.

116 Prima quidem cauſa huius ſucceſſionis eſt deſcendentium, eorum enim linea potior eſt in ſucceſſione, & ipſi præferũtur aſcẽdentibus, vt in authent. de hæredib. ab inteſtat. §. 1. & in authent. in ſucceſſione Cod. de ſuis & legit. & in §. inteſtatorum Inſtit. de hæred. quæ ab inteſt. & in l. 1. §. ſi filius ff. de ſuis & legit. & in l. in ſuis ff. de lib. & poſthum. & in l. cum ratio de bonis damnatorum, & in l. 3. tit. 13. partit. 6. & in l. 53. tit. 6. partit. 1. Tradit latè Mathiſelanus de ſucceſſ. ab inteſtat. in princip. Michaël Craſſus in tit. vltimarum volunt. §. ſucceſſio ab inteſtato quæſt. 2. Gomez. 1. tomo variarum cap. 1. num. 2. & ſeqq, adeo vt filius vel deſcendens præferatur in ſucceſſione auo & alijs aſcendentibus d. authent. in ſucceſſione & in corpore vnde ſumitur l. defuncto Cod. ab Tertyl. l. ſi pater ff. vnde liberi. Dubitandi autem ratio ea fuit, quòd cùm vterq; tam auus quã nepos ſint in primo gradu reſpectu defuncti l. 1. §. primo gradu de gradibus, & vtriq; tam aſcendenti quam deſcendenti ſit debita legitima hæreditas l. nam etſi parẽtibus de inofficios. teſtam. vterq; ſimul ad hæreditatem videbatur pro æquis portionibus admittendus.

117 Pro decidendi ratione conſideran-
dum eſt, quòd legitima hæreditas magis debita eſt deſcendentibus, quam aſcendentibus, l. Pantonius in princip. ff. de acquirend. hæred. gloſ. per text. in l. Papinianus. §. ſed neq; impuberis ff. de inoffic. teſtam. fortius ergo Ius habet filius quàm pater.

118 Secundo probatur in l. ſcripto in fine ff. vnde liberi, ex quo iuncta rubrica ſub qua ſituatur rectè colligitur, quòd licet filij emancipati habeant bonorum poſſeſſionem vnde liberi, tamen parentes neq; habent vnde liberi, neq; vnde parẽtes, & ita ex illa lege collegit Corneus contra gloſ. & communem ibi in l. qui ſe patris num. 24. Cod. vnde liberi & ſequitur Coſta in c. ſi pater de teſtam. 3. part. in gloſ. *(priuare)* non poſſit n. 40. magis ergo debita eſt hæreditas filio quàm patri.

119 Tertiò probatur, quia legitima non debetur aſcẽdentibus Iure naturæ, ſed Iure poſitiuo ratione miſerationis l. ſcripto in fine ff. vnde liberi l. nam etſi parentibus in principio, ff. de inoffic. teſtam. Bald. in l. 1. §. Ius naturale ff. de Iuſtit. & Iure, Benedict. in cap. Raynunt. verb. & vxorem nomine Adelaſiam num. 47. Coſta vbi ſupra num. 41. Vbi reſpõdet ad textum, qui videbatur contrarium probare in d. c. ſi pater; Legitima verò filiorum & deſcendentium eſt de Iure naturali d. l. ſcripto, & l. cùm ratio, de bonis damnatorum in authent. de hæred. & falcid. §. primum

itaq;

itaq; cap. Raynun. & cap. Raynald. de teſtam. cùm enim ipſa natura inclinet ad conſeruationem ſuæ ſpeciei teſte Ariſtotele 2. Phyſicor. & magis per deſcendentes conſeruetur l. liberorum in fine de verb. ſignif. l. lege duodecim tabular. Cod. de legitimis hæred. verſ. *(cùm natura vtrumq; corpus edidit)* fit vt eadem natura ad ſui conſeruationē magis inclinet ſeu moueatur erga deſcendentes, quam erga aſcendentes & huc tendit, quòd vulgariter dicitur, amorem magis deſcendere quam aſcendere, l. iſti quidem ff. quod metus cauſa, in § fin. inſtit. de noxal. Inde etiam Iura paſſim dicunt educationem liberorū eſſe de Iure naturæ l. 1. §. huius ſtudij de Iuſtit & Iur. c. Ius naturale 1. diſtinct. Et tamen nullibi Iura dicunt alimenta deberi parentibus iure naturæ, quoniā erga eos non ſic natura inclinat; indè deniq; prouenit votum & deſiderium parentū tranſmittendi bona in deſcendentes d. l. nam etſi parētibus d. l. ſcripto l. Iulianus in fine, ſi quis omiſſa cauſa l. vnica, Cod. de his qui ante apertas tabulas, & tamen nullibi ſcriptum reperitur votum hoc liberorum, erga aſcēdentes igitur filij duplici Iure ad ſucceſſionem vocantur, ideo non mirum ſi aſcendentibus præferātur arg. authenticæ itaq; Cod. cōmunia de ſucceſſionib. &c. 1. de tregua & pace. Et procedit hoc quod dictū eſt in omnibus aſcēdentib. vtriuſq; ſexus etiā emancipatis, quia ſublata eſt hodiè differentia emācipationis & patriæ poteſtatis, vt in authent. de hæredit. ab Inteſtat. venient. §. ſi verò neq; fratres verſ. (*nullam volumus*) collat 9. & in authent. in ſucceſſione Cod. de ſuis & legit. hæredib. & in §. emancipati Inſtit. de hæredit quæ ab inteſtat quod verum eſt quoad ſucceſſionē inteſtati; quoad alia verò multa, etiā hodie eadem differentia manet gloſ. in l. ſi emancipati verb. *(venientē)* Cod. de collat & in l. Gallus §. & quid ſi tantū verb *(emācipatus)* de lib. & poſth. Et vtrobiq; Iaſon & alij; & dicit cōmunē Roxas alios allegans in epitome ſucceſſionū cap. 4. n. 3. Michaël Craſſus in d. § ſucceſſio ab inteſtat. quæſt. 2. nu. 3.

Inter hos autem deſcendentes ſeruanda eſt gradus prærogatiua. Nam primò admittitur filius excluſo nepote; deficiente autem filio admittitur nepos, & ſic deinceps vt in d. authent. de hæredit. ab Inteſtat. venient. §. 1. Et in d. authent. in ſucceſſione Cod. de ſuis & legitimis hæredib. & in §. poſthumorum Inſtit. de exhæred. liberor & in l. 3. tit. 13. part. 6 dummodo nepos in vita aui natus ſit, l. ſi quis filio exhæredato ff. de iniuſto rupto l. 1. §. ſciendum ff. de ſuis & legitimis. quod optimè explicat Anton. Gomez. 1. tomo variar. cap. 1. n. 8. Michaël Craſſus in d. §. ſucceſſio ab inteſtat. quæſt. 2. num. 16. Mathienſ. in l. 1. tit. 8. lib. 5. nouæ recopil. in gloſ. 4. num. 4. 120

Quod autem diximus, excludere filium nepotem intelligi debet, præterquam ſi ſimul cum filio eſſent nepotes ex altero filio prædefuncto, quia tunc concurrunt in ſucceſſione aui ſimul cū ſuo patruo, repræſentando perſonam patris ſui, in ſtirpem tamen & non in capita, vt in §. cum filius Inſtit. de hæred. quæ ab inteſtat defer, & in l. vt inteſtato Cod. de ſuis & legit. & in d. autent. de hæred. ab inteſtato §. 1. verſ (*ex hoc enim ordine*) & in d. l. partitæ; quamuis enim hæreditas ab inteſtato deferatur proximiori, l. 2. §. hæreditas ff. de ſuis & legit. & ſupra diximus in definitione, & filius ſit in proximiore gradu quā nepos, ſecundum regulam lineæ rectæ ſupra traditam, tamē in propoſita ſpecie *hoc inductum eſt* propter repreſentationem à Iure inductam, ea ratione, quoniam pater & filius cenſentur eadem perſona l. final. Cod. de Impub & alijs l. cum ſcimus Cod. de Agricol. & cenſitis lib. 11. Ideo nepos intrat in locum & gradum patris, eius perſonam repræſentando, ad ſuccedendum auo inſtirpem & non in capita vt in dictis Iuribus, quam rationem infra. latius expendemus 121

Digitized by Google

demus in 5.quæſt. principali, de qua re vltra ordinarios agit Couuar. in practicis quæſt. c.38. num.5. Tyraquel. de primogenitura quæſt. 40. num.19.Gomez.num.13.& Mathienſ.num.13.vbi ſupra. Molina de Hiſpanorum primogeniis lib.3. cap.7. n 6 Burſatus conſ. 67.vol. 1. latè Anton. Gabriel. libro 1. Regularum tit. de ſucceſſ. ab inteſtat. concluſ. 1. Craſſus in d. §. ſucceſſio ab inteſtat. quæſt.2. n.6. Quo fit vt etiam in nepotibus ex diuerſis filiis prædefunctis locum habeat repræſentatio,& ita ſuccedent auo in ſtirpem, & non in capita d.§. cum filius, & d.authent. de hęred.ab inteſtat.§. 1.& l.2.Cod. de ſuis & legit.& dicunt communem Gom.& Craſſ. vbi ſup. & probatur in l. partitæ ſup.allegatæ, vbi vidend.Greg. Sed & idē erit etiam in pronepotibus concurrentibus cum patruo magno in ſucceſſione proaui: ſuccedent enim in ſtirpē, & non in capita, repræſentando perſonam aui, vt in d. §. cùm filius cum aliis ſupra allegatis, imò verò etſi maximè controuerſum ſit, an repræſentatio locum habeat vltra pronepotē,propterea quod text.in d.§. cū filius,ſolum de nepotibus & pronepotibus loquitur, & ideo videbatur vltra eos non extendi,vt aſſerit Faber ibi, quem ſequūtur alij relati per doctores ſtatim citādos; tamen verius & receptius eſt repræſentationē etiam vltra pronepotes in infinitū extēdi,vbi de ſucceſſione alcēdentis agitur, & ita gloſſ. in § multis verb. *(vſque ad quintum gradū)* Inſtit.de ſucceſſ. libert. & dicit communem Couu.in practicis quæſtionib. c.38.n.5. Greg.& alij quos refert & ſequitur Molina d.lib.3. cap.7. n. 6. & Coſta de patruo & nepote pag. 192.Gom.1.tom.cap.1.n.15 Mathienſ. in l.1.tit.8.lib.5.nouæ recopil.gloſ.4.n. 14.Gabriēl & Craſſ vbi ſup & ſatis probatur in d.authent.in ſucceſſ & in §.itē vetuſtas, de hæred. quæ ab inteſtat. vbi nepotes & pronepotes & deinceps deſcendentes per vtramq; lineā,ſuccedūt in ſtirpem,& non in capita,ergo per repreſentationē;nam alias in capita & nō in ſtirpē ſuccederēt, & quamuis id raro in praxi eueniri poſſit, propter breuem hominum vitam,erit tamen vtile ad fideicommiſſa perpetua, vel quæ ab auis proueniunt, vt per Couuar.vbi ſupra.

Quæ verò dicta ſunt de ſucceſſione 122
filiorum,limitamus non procedere in filiis ſpuriis; illi enim nullo modo ſuccedunt patri, quoniam non habent Iura agnationis l.ſi ſpurius ff. vnde cognati,& in authent quibus modis naturales efficiātur ſui §.fin & authent.ex cōplexu Cod de Inceſt. nupt. & in authent. licet Cod de natural.lib.& in l.10.tit.13. partit.6.de qua re latè agit Aymon cōſ. 138. Cou.in 4.2.part.c 8.§.5.n.3.Gom. in l.9 Tauri,Menchac.lib.3.cōtrouerſ. Illuſtrium,c 109.n.9 & 20.Mathienſ.in l.6.& 9.tit.8 lib.5.nouę Recopil. Aluar. Valaſc.conſult.29.Dueñas regula 366. Rox.in epit.ſucceſſiō. cap.20.Idq; Iure Regio, ſpecialiter in ſpuriis Clericorū prohibitū eſt in l.6.tit.8.lib.5. nouæ recopilat.vt per Gom. & alios vbi ſupra.

Circa quam legē illud in primis no- 123
tandū eſt,quòd quamuis ſolum de filiis Clericorū loquatur,pari tamen ratione videtur ipſis parentibus ſucceſſionē in bonis ſpuriorū prohibere, ita ſentit ordinatio Luſitaniæ in nouis in principio tit.93.lib.4. Azo in ſūma Cod de legit. hæred.col.fin. in fine, Bart.in l fin.n.5. ff.de his quibus vt indignis,Cou.in epitome ſucceſſ.ab Inteſtato n.13. Gom.in l.9.tauri n.45. & alij relati per Roxas d. cap.20.n.135.& ca.30.n.26.Dueñas vbi ſup ampliat.7.& probatur in l.ſi ſpurius ff.vnde cognati, & ita in ea ſpecie locū habebit materia de tacito fideicōmiſſo, ſecundū Gom.& alios vbi ſup. Eſt enim in hac materia Regula certiſſima Ius ſuccedendi ab Inteſtato reciprocū eſſe inter eos,de quorū ſucceſſione agitur l. lege 12.tab.verſ.*cum & aliā*, Cod.de legit,hæred & in authent quibus modis naturales efficiantur ſui §.filium,& § de nepotib.l cōmunium Cod.de natural. liber,l 8.in fin.tit.13. partit.6.docet laſ. in rubrica n.21 ff de acquirend.poſſeſſ. Anton.Gom,Greg. & alij quos refert,

& ſequitur Mathienſ. in l. 6, tit. 8. lib. 5. nouæ recopilat. in gloſſ. 4. num. 11. niſi data diuerſitate rationis vt per Laſ. vbi ſupra, & inde infertur, quòd ſi ſpurius ſit diſpenſatus, vt poſſit ſuccedere patri, & ipſe prædecedat, non poterit pater virtute illius diſpenſationis ſuccedere illi ſpurio, propter diuerſam prohibitionis rationem, vt poſt Guliel. Benedict. & alios reſoluit Euerardus loco 23. in ſimili. Ex eadem etiam Regula declaramus eaſdē leges Regias Caſtellæ & Luſitaniæ, de quibus paulo ante, vt quemadmodum ibi ſpurius Clerici prohibetur ſuccedere cōſanguineis ex parte patris, ita etiam ipſi conſanguinei prohibeātur illi ſpurio ſuccedere, & ita Gregor. Lop. in l. 11. tit. 13. par. 6. in gloſ. magna in fin. contra Cyſuentes ibi relatum, & ſatis probatur ex Regula d §. filium, & ex d. l. fin. tit. 13. partit. 6. cum his quæ adducit Couuar. vbi ſupra.

124 Aduertendum etiam eſt quod licet ſpurij prohibeantur ſuccedere patri & conſanguineis ex parte patris, non tamen prohibentur ſuccedere matri & conſanguineis ex parte matris; hoc expreſsè decidit d. Luſit. lex lib. 4. tit. 93. in verſ. *(eho herdara ſeu Irmaõ)* & ibi *(eaſſi poderao ſucceder a quaeſquer outros parientes, & diuidos por parte de ſua may cõiunctos)* d. l. ſi ſpurius, & l. hac parte ff. vnde cognati l. ſi ſuſpecta § de inoffic. C. de inoffic. teſtam. §. vulgo quæſitos Inſtit. de ſucceſſ cognatorum, Dueñas Reg. 366. fallent. 10. has tamē leges intelligit Bart. in l. fin. n. 4. de his quibus vt indign. vt ſolum procedāt in ſpuriis vulgo quæſitis, aliud tamē eſt in ſpuriis ex dānato & punibili coïtu habitis, iſti enim non ſuccedent matri neque conſanguineis ex parte matris, Et ſequitur Alex. conſ. 174. vol. 5 Fulg. conſ. 36. Decius conſ. 311. & alij relati à Greg. Lopez in l. fin tit. 13. partit. 6. in gloſ. 1. Roxas cap. 26. n. 79. & dicit communem Soarez in lectura l. 1. tit. 6. lib. 3. fori, folio mihi, 98 verſ. inverſo hæc in ſucceſſ. parentum.

25 Sed contrarium verius eſt, vt d. lex ſi ſpurius in omnibus ſpuriis locū habeat, etiam ex dānato & punibili coitu habitis, quoniam generaliter loquitur, & præterea quia de vulgo quæſitis iam actū erat in l. hac parte, & in l. Modeſtinus eod. tit, ergo dicta lex ſi ſpurius, de omnibus aliis loquitur; & ita Cyn. in authent. itaq; Cod. communia de ſucceſſ. Afflict. deciſ. 96. vbi plures rationes affert, & alij relati à Greg. vbi ſup. & Mathienſ. in d. l. 6 tit. 8. libro 5. nouæ recopil. in gloſ. 4. num. 4. & dicit communem Couuar. in 4. 2. parte, c. 8. §. 5. num. 19. & multa ad vtramque partem refert Ioan. Baptiſta in l. ſi qua illuſtris, n. 80. Cod. ad Orficianum. Dicta verò Ordinatio Luſitana lib. 4. tit. 93. diſponit idem, tam in filius Clericorū, quam in aliis ſpuriis natis ex dānato & punibili coitu, vt iſti poſſint ſuccedere fratri, & aliis cōſanguineis ex parte matris.

Hæc autē l. ſi ſpurius ſic generaliter 126
intellecta in parte corrigitur per Ius authēticorū reſpectu ſucceſſionis matris, nēpe in filio nato ex dānato & punibili coitu, is enim non ſuccedit matri, vt in authēt. quibus modis naturales efficiātur ſui §. fin. & in authēt quibus modis naturales efficiātur legitimi § fin. notat gloſ. in §. nouiſſ. Inſtitut. ad Orfician. & ſic Saluandus eſt Bart. in d l. fin. n. 4. de his quibus vt indignis, & Decius d cōſ. 311. Ioan. Bapt. vbi ſupra num. 75. ſed tamen Iure Regio Caſtellæ hoc reſtringitur, ad ſolos ſpurios natos ex coitu, pro quo mater incurreret pœnā mortis naturalis; alij vero ſpurij bene ſuccedūt matri non extantibus legitimis, vt in l. 9. Tauri, quæ habetur in l. 7. tit. 8 lib. 5. nouæ recopilation. & ita aduertit Mathienſ. ibi & ante eum Tellius Fernandes in eadem lege 9. Tauri, num. 3. vbi ponit coitus, pro quibus mater incurrit pœnam mortis, quos etiam proſequitur Perez in l. 2. tit. 15. libro 3. ordinamenti pag. 293. & Mathienſ. in d. l. 7. in gloſſ 11. quo fit vt filius habitus ex coniugato & ſoluta ſuccedat matri ex teſtamento & ab inteſtato, Decius cōſ. 306. & 311. Mathienſ. in d. gloſ. 11. n. 8.

Soa-

Digitized by Google

Soarez in d.l.1.tit.6.lib.3. fori in fin. Et dicit communem Aluarus Valaſ. conſultat.29.ex num 6.cum tribus ſequentibus, 1. tomo; imò verò huiuſmodi ſpurij nati ex damnato & punibili cõitu, pro quo tamen mater pœnam mortis non incurreret, ſuccedunt matri etiã contra eius teſtamentum, non extantibus deſcendentibus legitimis Gom. in d.l.9. Tauri n.12. Cou. vbi ſup.n.16. Mathienſ. in eadem l.7. in gloſ.7. num.3.

127 Hæc verò limitantur per eandem l. Regiam, non procedere in ſpuriis Clericorũ, illi enim prohibentur ſuccedere matri ex teſtamẽto & ab inteſtato, etiãſi pro coitu, ex quo procreati ſunt, mater pœnam mortis nõ incurrat, idq; apertè probatur ex eadem lege 7. in fin. verſ. 6. (*mandamos que ſe guarde lo contenido en la ley, &c.* vbi videtur ampliare legem præcedentem prohibentem ſucceſſionẽ in bonis patris clerici, vt pari ratione videatur prohibuiſſe eius ſucceſſionem in bonis maternis, atq; ita interpretantur Cyſuẽtes n.5. Tellius n.34. in d.l.9. Tauri, Mathienſ. in d.l.7. in gloſ.12. Roxas vbi ſup.c.27.n.3. Cou. vbi ſup.n.17. licet contrariũ contendat probare Perez vbi ſup.pag.297. & quamuis etiam Lop. in l.3.tit.21 partit.4. in gloſ. magna intelligat hoc procedere, quando ſpurius clerici habitus eſſet ex publica cõcubina, & eſt opinio ſatis probabilis; quo fit, vt cùm lex ſeptima ſolummodo agat de ſucceſſione in bonis maternis, non verò de ſucceſſione aliorũ cognatorũ, ex parte matris, videtur eam reliquiſſe diſpoſitioni Iuris communis, de quo in d.l. ſi ſpurius cum aliis ſupra, argum.l.ſi verò §. de viro ff.ſoluto matrimonio & l.percipimus, Cod.de appellat. ac proinde ſolum videtur ampliare l.6. præcedẽtem ad ſucceſſionẽ matris, non verò aliorum cognatorũ ex parte matris, vt aduertit Greg. Lop. in d.l.11. tit.13. partit 6. in gloſſ. magna ad finẽ, cuius opinio probari videtur ex verbis dictæ legis 6. prout habẽtur in noua recopil.verſ.6. (*ni de otros pariẽtes de parte del padre*) quaſi velit aliud eſſe dictum in coniunctis ex parte matris arg.l.cum prætor ff. de Iudiciis, & ita Luſitaniæ ſtatutum eſt per dictam ordinationem lib.4.tit.93.ſicq; rejiciendam eſſe contrariam opinionem, Anton. Gom. in d.l.9. Tauri à numero 51. & Coſtæ in c.ſi pater, 2.parte in gloſ. bona omnia, n.13. in fin. In Francia vero neque matri, neque patri ſuccedunt Baſtardi filij, ſecũdum Carolum à Graſſalis lib.1. regal. Franc. Iure 7. pagina 112. in paruis. Azeuedo in l.7.tit.8.lib.5. nouæ Recopilat. folio mihi 264.n.23.

Sed an ſpurius poſſit pupillariter 128
ſubſtitui per patrem fratri pupillo legitimo, quain re in primis aduertendum ad elegans I.C. reſponſum in l.ſi is qui ex bonis, ff.de vulgari, dicentis incapacẽ poſſe pupillariter ſubſtitui fratri pupillo, valereque ſubſtitutionem ſolum quantũ ad bona pupilli, non verò quãtum ad bona quæ patris fuerant, quam legem declarat Baldus in l.eam quam ex nu.50. Cod.de fideicommiſſ. & eam exemplificat gloſſa 1. ibi (*in filia naturali*) eamq; ampliant Bartol. & omnes communiter in filio ſpurio, & dicit cõmunem Pinel. in l.3. Cod. de bonis matern. à num 20. & 25. & ſic videntur in ſpecie illius legis violari multæ iuris regulæ. Nam in primis, licet aliàs ſubſtitutus non poſſit facere ſeparationem bonorũ patris à bonis pupilli, l.ſed ſi plures §.filio ff.de vulgari: tamen in ſpecie illius legis fit ſeparatio bonorũ, propter incapacitatẽ ſubſtituti ex Alex. n.3. & Cuman.n.11. in ead.l.ſi is qui ex bonis. Baldo in d.l.eam quã, n.53. Deinde quãuis alias per additionẽ pupilli deſierint eſſe bona patris, & effecta ſint bona pupilli mutatione perſonæ, argum.l.Paulus, alias per procuratorẽ, ff acquirenda hæredit. ac proinde ex perſona pupilli videretur ſubſtitutus ea bona capere potius, quã ex perſona patris argum.d. §.filio; tamen quia ſubſtitutus venit ex Iudicio patris, cuius reſpectu incapax eſt, fit ſeparatio bonorum patris, vt

explicat Cuman. in d. l. ſi is qui ex bonis num. 8. Sic & propter eandem incapacitatem in ſpecie illius legis expreſſa pupillaris non continet in ſe tacitam vulgarem, cõtra regulam l. iam hoc Iure ff. de vulgari & l. quãuis Cod. de impub. & aliis, vt explicat laſ. n. 9. & omnes in eadem l. ſi is qui ex bonis, idem Iaſon in dicta l. iam hoc Iure numero 5. Denique propter eandem incapacitatem ſubſtituti Iure permittitur pupillum decedere pro parte teſtatum, & pro parte inteſtatum, contra regulam legis Ius noſtrum ff. de Regulis Iuris, quod etiam locum habet in pupillo, cui facta eſt ſubſtitutio pupillaris, vt in l. ſed ſi plures § ad ſubſtitutos ff. de vulgari, & ibi notat Baldus, & Decius in d. l. ius noſtrum, num. 3. Sic enim videmus in eo, qui in ſolidum inſtituit eum, qui pro parte incapax erat, nam decedet pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus, vt voluit gloſſ. in l. 1. verb. (*teſtamento*) in vltima ſolutione, Cod. de ſecundis nuptiis, vbi dicit communem Aretin. d. l. ſi is qui ex bonis, num. 3. facit l. ſi quis ſolidum ff. de hæred. Inſtit. reiecta alia opinione relata per gloſſam in d. l. 1. in 1. ſolutione; nempe eum incapacem in parte, ſi in ſolidum inſtituatur ipſo Iure eſſe hæredem, debere tamen reſtituere partem, cuius incapax eſt venientibus ab inteſtato, quam ſequuntur Cuman. nu. 11. & Alex. num. 3. in d. l. ſi is qui ex bonis, & dicit communem Salycet. in d. l. 1. num. 5. & Caldas ſequitur in l. ſi curatorem habens, in gloſ. ſua facilitate, num. 25. Cod. de in integr. reſtitut.

119 Ex his infertur quod in propoſita ſpecie d. l. ſi is qui ex bonis in ſpecto Iure ff. ſubſtitutus ſolùm capiet bona, quę aliàs erant propria pupilli, non verò capiet legitimam portionem, quam pupillus ex bonis patris eſſet habiturus, id quod videtur ſignificare l. C. ibi in verſic. (*vt ex bonis, quæ teſtatoris fuerant.*) & in verſ. (*quod ſi pupillo aliquid præterea, &c.*) & eſt ratio quoniam Iure ff. legitima portio filij viuo patre non connumerabatur inter proprias facultates filij, propterea quod eo Iure ante l. quoniam in prioribus Cod. de inoffic. teſtam. valebat onus vel grauamen iniunctum filio in legitima, & agebat querela inofficioſi teſtamenti; vt planè colligitur ex eadem l. quoniam in prioribus in finalibus verbis, & ibi notant Paulus in principio, Salycet. num. 1. & Soarez in euidentialibus numero 18. & iterum in 6. ampliatione, & alij plures, quos refert & ſequitur Coſta in cap. ſi pater, 2. parte, in gloſſa abſque deductione num. 16. ac proinde non poterat ſubſtitutus incapax eam portionem legitimam debitam pupillo capere, quoniã videretur fraus legi fieri, quę quidẽ ceſſaret, ſi inter bona pupilli connumeraretur, argumento legis ita fidei §. patronus de Iure fiſci.

Hodie verò poſt l. quoniam in priori- 130
bus legitima portio hliæ cõnumeratur inter facultates proprias ipſius, ac proinde quemadmodũ in legitima patroni non videretur patronus fraudẽ facere eam incapaci reſtituendo, vt in d. §. patronus, ita in propoſita ſpecie ſubſtitutus eam portionem capiet, quoniam in ea ceſſaret fraus, & ita Coſta in d. cap. ſi pater 2. part. in gloſ. bona omnia, n. 11. vbi in verſ. (*& retenta*) ait, quòd in regno Caſtellæ ſi pupillus melioratus ſit in 3. bonorum, frater eius ſpurius ei pupillariter ſubſtitutus virtute pupillaris conſequetur, & bona aliàs propria pupilli, & portionem legitimam ei cõpetentem; & præterea tertium bonorum, in quo melioratus eſt; propterea quòd eodem Iure Regio Caſtellæ tertiũ bonorum, reputatur legitima filiorum per l. 17. Tauri, quæ habetur in l. 1. tit. 6. lib. 5. nouæ recopilat. Nos verò aduertimus hanc applicationem Coſtæ rectè procedere, quando pater impuberis nullũ alium filium legitimum haberet, quo caſu impubes ille neceſſariò tertium illud habiturus eſt. citra vllam patris meliorationem, quoniam Iure Regio

gio bona omnia excepto quinto ſunt ſunt legitima filiorum ex d. l. 17. tauri & ex d. l 1. tit. 6. lib. 5. vbi notat hoc Mathienſ. in gloſ. 1. & in vnicum filium nõ cadit melioratio tertij vt poſt Greg. Couuar. Gomez. & alios, vt receptum tradit Mathienſ. in l. 2. tit. 6. lib. 5. nouæ recopil. in gloſ. 3. num 3. Et ita eo caſu Spurius ſubſtitutus pupillariter impuberi capiet tertium, quia in ea ſicut in reliqua portione legitima, ceſſat fraus ex d. §. patronus. Cæterùm ſi pater alium etiam filium legitimum haberet, non poſſet tunc ſpurius virtute pupillaris tertium illud conſequi, ſed ſolum aliam portionem legitimam, & ratio diſcriminis eſt, quoniam licet tertium bonorum in multis reputetur legitima filiorum, tamen in aliquibus differunt vt bene aduertit Mathienſ. in l. 11. tit. 6. lib. 5. nouę recopilationis; in gloſ. 1. num 2. præcipuè tamen in hoc quòd aliam portionem legitimam capit filius, neceſſario ex mera legis prouidentia, non ex ludicio patris l. ſi arrogator verſic. cæterum ff. de adoptionibus, lex vnum ex familia § ſi de falcidia ff. de legatis 2. At tertium bonorum non capit filius ex neceſſaria legis prouidentia, ſed ex mera gratia & liberalitate patris, vt docet Peralta in l. cum autem pars bonorum num. 14. de legatis 2. & Mathienſ. vbi ſupra & ſatis probatur ex l. 9. tit. de las mandas lib. 3. fori vers. (*.pueda ſi quiſiere.*) & ita ceſſat argumentatio Coſtæ vbi ſupra, Denique pater meliorando vnum ex filijs gratiam & liberalitatẽ erga eum exercet, vt alias in Epiſcopo conferente beneficium ait gloſſa final. in c. relatum, de præbend. & in cap. quamuis 1. verb. (*in penſione*) eod. tit. lib. 6. docet Abbas in cap. tuis quæſtionibus, de præbend. Menes. in d. §. ſi de falcid. n. 21. & propter eam liberalitatem patris videretur fraus ineſſe reſpectu ſpurij ſubſtituti arg. d. l. ita §. patronus.

131. Hæc autem quæ diximus circa dictam legem ſiis qui ex bonis planè procedunt in alio ſpurio etiam ex damnato & punibili coitu, non verò in ſpurio Clerici ſubſtituto fratri pupillo habito ante clericatum, quoniam is non ſolum patri, verùm etiam neque alijs conſanguineis ex patte patris ſuccedere poteſt, vt ſupra diximus per l. 6. tit. 8. lib. 5. nouæ recopilationis, vt bene aduertit Coſta in d. cap. ſi pater in gloſ. bona omnia num. 13. hactenus verò de ſucceſſione ſpuriorum.

De ſucceſſione autem naturalium 132. vt agamus, in primis obſeruandum eſt, eum dici filium naturalem qui ex vnica concubina domi retenta habitus eſt l. penult. & finali, de concubinis l. ſi quis officium, de ritu nupt gloſ. in c. per venerabilem verb. non naturalibus, qui filij ſint legit. l. 2. tit. 14. & l. 1. tit. 17. partit. 4. & ibi Gregor. Lopez. & explicat Ripa in l. ex facto §. ſi quis rogatus num. 4. ad Trebel. Alciat. de præſumpt. regula 2. præſumpt. 5. numer. 4 & 5. Cæterùm quia iniquum eſſet eum ſolum eſſe naturalẽ, qui ex cõcubinatu natus eſſet, & non eum qui ex coitu furtiuo qui non tam grauis eſt, vt bene aduertit Fortunius de vltimo fine, Illatione 8 Ideo jure canonico inductum eſt, eùm ſolum eſſe filium naturalem, qui productus eſt ex parentibus, qui tempore conceptionis vel natiuitatis matrimonium abſque diſpenſatione contrahere poterant, vt ſatis conſtat ex cap. innotuit, de electione c. tanta, qui filij ſint legitimi, ordinatio Luſitana l. 4. tit. 92. in nouis: docet Couuar. poſt alios in 4. 2. parte c. 8. §. 4. n. 1. Et Roxas in epitome ſucceſſionum cap. 10. num. 26. Idque Iure Regio comprobatum eſt in l. 11. Tauri, quæ habetur in l. 9. tit 8. lib. 5. nouę recopilat. & vltra gloſſatores ibi. declarat optimè Soarez in l. 1. tit. 6. lib. 3. fori. Vnde per contrarium, ſi natus ſit ex parentibus, qui tempore conceptionis vel natiuitatis matrimonium contrahere abſque diſpenſatione non potuerunt, non naturalis ſed ſpurius eſt cenſendus ex Ang. in §. nouiſſi-

mè Inſtit. ad Orſi. declarat Couuar. vbi ſupra §. 5. num 1.

133. Hi ergo filij naturales ſuccedũt matri ex teſtamento & ab inteſtato, non extantibus legitimis, quemadmodum in alijs ſpurijs dictum eſt per l. 7. tit. 8. lib. 5. nouæ recopilat; imò verò & ſuccedunt eo caſu contra matris teſtamentum, Gomez in l. 9. tauri à num. 9. Couuar. vbi ſupra num. 16. Mathienſ. in d. l. 7. in glos. 7. num. 3. per eandem legem, quamuis non ſuccedant contra patris teſtamentum, vt ſtatim dicemus, Patri autem ſuccedit filius naturalis ab inteſtato in duabus tantum vncijs non extantibus legitimis, vt in authent licet Cod. de naturalibus lib. & in l. 8. & 9. tit. 13. partit. 6. de quo latè agit Matheſelanus de ſucceſſionibus ab inteſtat. memb. 2. art. 1. Mathienſ. in l. 11. tit. 6. lib. 5. nouæ recopilat. in gloſ. 5. Aluarus Valaſcus conſultat. 94. 1. tomo, Roxas in epitome ſucceſſionum c. 11. poteſt tamen pater non extantibus deſcendentibus legitimis naturalem in omnibus bonis inſtituere l. 10. Tauri, quæ habetur in l. 8. tit. 8. lib. 5. nouæ recopilationis, non tamen ſuccedit naturalis contra patris teſtamentum iuxta gloſſam Bart. & omnes in l. 1. verbo naturales de bonorum poſſeſſione contra tab. Gomez in d. l. 10. nu. 11. Couuar. in d. cap. 8. §. 4. à num. 15 Aluarus Valaſc. Mathienſ. & Roxas vbi ſupra; & ſatis probatur in d. l. 8. tit. 13. partita 6. Et ita eo caſu ſolum habebit naturalis Ius petendi alimenta, quemadmodum alij ſpurij, iuxta text. cum materia in c. cum haberet de eo qui duxit in matrimonium. De Iure autem Luſitaniæ ex dicta ordinatione lib. 4. tit. 92. in nouis, filius naturalis natus ex patre vilis conditionis vulgò (*piaõ*) æqualiter patri ſuccedit cum legitimis, & nullis datis legitimis vniuerſaliter ſuccedit; naturalis autem natus ex patre nobili, aut ſolito equitari, non ſuccedet cum legitimis filijs aut alijs aſcendentibus; ſed in defectum aſcendentium & deſcendentium ex teſtamento poterit pater quos velit relinquere hæredes; Et ab inteſtato decedens, cõſanguinei eius ei ſuccedẽt excluſis filijs naturalibus. Et condito teſtamento parens nobilis nullis relictis deſcendentibus, ſi adhuc tamen aſcendentes habuerit, poterit nihilominus teſtamento tertium bonorũ ipſius naturalibus filijs relinquere, & deficientibus deſcendentibus & aſcendentibus omnia bona ſua ex teſtamento filijs naturalibus relinquere poteſt dicta ordinat. §. 1. & 3.

134. Quæ autẽ dicta ſunt circa ſucceſſionẽ ſpuriorum & naturalium, limitantur nõ procedere, quando talis eſſet principis reſcripto legitimatus, is enim nihil differt à legitimo, & ideo ſuccedit patri ex teſtamẽto & ab inteſtato, vt in authent quibus modis naturales efficiantur legitimi §. ſit igitur licentia, & in authent. quibus mod. natural. efficiantur ſui, §. illud. vers. ſit igitur licentia. ,& in l. qui in prouincia §. 1. ff. de ritu nupt. & in c. per venerabilẽ ſtatim in princip. qui filij ſint legitimi, & in l. 4. & fin. tit. 15. partit. 4. & in l. 9. tit. 18. partit. 3. Latè Roxas in epitome ſucceſſionũ c. 23. n. 1. & 34. quo fit vt huiuſmodi legitimatus ſuccedat etiam contra teſtamentũ patris, quoniam nihil à legitimis differt, vt in d. Iuribus & in d. gloſ. in d. authent. quibus modis legitimi in principio, verbo (*adſcribi*) & dicit cummunem Ias. in Rubr. n. 5. ff. de lib. & poſth. Couu. in 4. 2. parte c. 8. § 8. n. 2. Iul. Clar. lib. 3. receptarũ ſentent. §. teſtam. quæſt. 84. Greg. Lopez. in d. l. 9. Mathien in l. 10. tit. 8. l. 5. nouæ recopilat. in gloſ. 7. num. 3.

135. Inde etiã eſt quòd legitimatus ſimul ſuccedit cum legitimis, eis extantibus, arg. dictorũ Iurium, & l. ſi te parens, & ibi notat Bald. Cod. de ſuis & legitim. Roxas vbi ſupra n. 34. In Regno tamen Caſtellæ extantibus legitimis nõ ſuccedit legitimatus Principis reſcripto, ſed ſolũ eſt capax quinti bonorũ per. l. 12. Tauri, quæ habetur in l. 10. tit. 8. l. 5. nouæ recopilat. Quod autẽ diximus legiti

matum

matum ſuccedere etiam contra patris teſtamentum, verum eſt quando eſſet plenè legitimatus, aliud tamen eſſet ſi eſſet diſpenſatus ad aliquos actus, & ad certam portionem patris, tunc enim non extenderetur vltra actum expreſſum in diſpenſatione, vt bene ait Iaſ. vbi ſupra num. 5. & n. 14. Couuar. d. §. 8. num. 2. vbi optimè, Eſt enim longum diſcrimen inter legitimationem & diſpenſationem, quoniam legitimatio omnino efficit quem legitimum, diſpenſatio autem limitata eſt ad aliquos actus tantũ in ea expreſſos, vt docẽt Anton. & Abbas in c. per venerabilem, qui filij ſint legitimi, Couuar. vbi ſupra à num. 1. Fortun. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, col. 130. de liber. & poſth. Decius conſ. 338. Ancharran. conſ. 227. & 241. Alciat. reſponſ 205. cum duobus ſequentibus, Matthienſ. in l. 10 tit. 8. li. 5. nouæ recopilat. in gloſ. 1. num. 2. cum ſequentib. ad idque oportebit verba diſpenſationis reſpicere, arg. c. porro de priuileg. Quid autẽ ſi filius fuerit legitimatus vt patri ſuccedat ex teſtamento & ab inteſtato; an virtute horum verborum poſſit ſuccedere contra teſtamentum patris? explicat optimè Couuar. lib. 4. variarum reſolut. cap. 21. per totum.

136 Illud denique notandum eſt, quòd legitimatio per Reſcriptum Principis fieri poteſt, ſi filius per ſubſequens matrimonium legitimari poſſit, vt in authent. præterea Cod. de naturalib. lib. & in authent. quibus modis naturales efficiantur legitimi, § ſit igitur licentia & ibi gloſ. verbo (*permittimus*) *Docent multi* quos refert & ſequitur Couuar. in 4. 2. parte c. 8. § 9. num. 5. Molina de Hiſpanorum lib 3. c. 3. n. 39. Mathienſ. in d l. 10. tit. 8. lib. 5. nouæ recopilationis in gloſ. 1. num. 10. dicens hoc eſſe digito ligandum & memoriæ commendandum ad annullandum multas legitimationes, Roxas d. c. 23. num. 51. ideo oportebit tunc in legitimatione apponere clauſulam, non obſtante quòd pater cum matre contrahere poſſit, Scæpola cautela 223.

Reliqua de materia legitimationis 137
videnda per Couu. Roxas & Mathienſ. vbi ſupra, Molinam lib. 2. de Hiſpanorum. cap. 11. num. 17. & lib. 3. cap. 3. num. 1. & ſequentib. Sarmien. lib. 1. Select. cap. 8. Aluarum Valaſcum conſultatione 80. 1. tomo Hactenus de prima ſucceſſionis cauſa.

Secunda cauſa ſiue ordo ſucceſſio- 138
nis ab inteſtato eſt parentum & aſcendentium, nam deficientibus deſcendentibus legitimis, vocantur ad ſucceſſionem parentes & aſcendentes ſecundum gradus prærogatiuam l. nam & ſi parentibus in principio ff. de inofficioſo teſtamento; l. fin. Cod. communia de ſucceſſionib. l. fin. & authent. defuncto Cod. ad Tertylian. l. 3. in princip. Cod. de bonis quæ lib. l. 4. tit. 13. partita 6. l. 6. Tauri quæ habetur in l 1. tit. 8. lib. 5. nouæ recopilat. Ordinatio Luſitaniæ in nouis lib. 4. tit. 91. in princip. & §. 1. de qua re latè agunt Matheſilan. de ſucceſſ. ab inteſtat. 2. artic. principali; Nicolaus de Vbaldis in eodem tractatu 2. parte principali, Couuar. in epitome ſucceſſionum concluſ 1. & 2. Gomez. & alij in d. l. 6. Matthien. in d. l. 1. tit. 8. lib. 5. Roxas in Epitome ſucceſſionum cap. 29. Michaël. Craſſus de ſucceſſion. §. ſucceſſio ab Inteſtat. quæſt. 22.

Differt autem in multis ſucceſſio- 139
aſcendentium à ſucceſſione deſcendentium, vt per Rodericum Soarez in l. quoniam in prioribus ampliat. 16. num. 4. & ibi eius additionator.

Qua in re aduertendum eſt, quod 140
in hac aſcendentium ſucceſſione iura antiqua in multis ſunt per iura nouiora correcta. Nam in primis Iure ff. mortuo filio familias ab inteſtato, pater eius capiebat bona, non quidem Iure hæreditario, neque tanquam hæres, ſed ea occupabat Iure peculij l. 2. ff. de Caſtrenſi peculio, declarat Anton. Gomez. vbi ſupra num. 1. primo

hodie

hodie vero ſuccedit pater Iure hęreditario, vt in dictis iuribus, ſiue filius ſit in poteſtate, ſiue emancipatus, vt in authentica de hæredib. ab inteſt. venientib. §. nullam verò, & in d. authent. defuncto, licet Iure antiquo in emancipato aliud eſſet, vt per Gomez. num. 4. & Roxas nu. 18. vbi ſupra. Sic etiam quamuis Iure antiquo frater vtrumq; coniunctus concurreret pro virili cum patre & matre in ſucceſsione fratris vt in d. authentica defuncto & in §. ſed cum Antea, Inſtit. de SC. Tertyl. & in d l. 4. tit. 13. partita 6. & per DD. vbi ſupra.

141 Iure tamen Regio nouiori ſoli parẽtes ſuccedũt, exclũſis omnino fratribus, vt in l. 7. Tauri, quæ habetur in l. 4. tit. 8. lib. 5. nouæ recopilat. Et idem ſtatutum eſt Luſitaniæ lib. 4. tit. 91. in princip. & §. 1. Ex quibus infertur interpretatio ad d. l. cùm quidam. Cod. de Impub. & aliis, vbi ſi pater ſubſtituat pupillariter, duobus Impuberibus, ſub conditione, ſi vterq; eorum impubes deceſſerit, vt ſubſtitutus admittatur, oportet quòd vterq; in ætate decedat; Nam ſi alter tantùm decedat, non admittatur ſubſtitutus, ſed alter frater, qui ei ab inteſtato erat ſucceſſurus, quod explicat Gomez in 1. tom. variar c. de fidecommiſſaria ſubſtitut. num. 21. Gabriël. lib. 4. regularum tit. de ſubſtitut. concluſ. 4. & procedit hoc non ſolum quando ſubſtitutio facta eſſet per verbum collectiuum *(ſi vter eorum &c.)* verum etiam ſi *ſimpliciter* gloſ. 1. in l. ſi pater Impuberes ff de vulgari Bart. receptus in l. hæredes mei §. cùm ita ff. ad Trebel. & dicit communem Ripa ibi num. 120. Iaſ. in d. l. cum quidam, num. 5. & ibi Corra. num. 13. Coſta in cap. ſi pater de teſtam. lib. 6. 1. parte in gloſ. ſi vtrumq; num. 6. quia vtroq; caſu militat eadem ratio, nempe quòd videatur pater velle conſeruare alteri filio ius legitimæ ſucceſſionis, vt in eadem l. cum quidam, verſic. *(cogit aſſe enim &c.)* quo fit vt in dictis regnis hoc non procederet matre extante, quoniam ea extante in illis regnis frater excluſus eſt à ſucceſſione fratris inteſtati, vt in dictis legibus Regijs, & ita ceſſaret ratio conſeruandæ legitimæ ſucceſſionis fratri, ac proinde eo caſu ſubſtitutus admitteretur excluſo fratre & excluſa matre, quę ſemper per pupillarem expreſſam excluditur d. c. ſi pater l. precibus Cod. de Impub. & ita Coſta vbi ſupra. num 8. Nam quocunq; modo frater excluſus ſit à legitima ſucceſſione fratris pupilli, admittetur ſubſtitutus, eo excluſo, quia ceſſaret ratio dictæ legis, cum quidam, vt docet Paulus de Caſtro ibi nu. 14. de quo videndus omnino Ripa in d §. cum ita num. 121. cum ſeqq

Deinde quamuis olim mater non 142
admitteretur ad filij ſucceſſionem, ſtãte patre & aliis certis perſonis l. 2. Cod. ad Tertyl. in §. 1. inſtit. eodẽ: Tamẽ Iure nouiori æqualiter admittũtur pater & mater, vt in d. authent. defuncto, & in authentica poſt fratres 2. Cod. de legitim. hæredib. & in l. 4. tit. 13. part. 6. Et quamuis Bart. in authent. itaq; Cod. cõmunia de ſucceſſ. diſtinguat inter bona prouenientia à patre, vt in illis ſolus pater ſuccedat, & bona prouenientia à matre in quibus ſola mater ſuccedat per l. quod ſcitis Cod. de bonis quæ lib. Et ſequuntur multi relati per Tyraq. de retract. Lignagier §. 14. num. 12. & dicunt communem multi relati à Michaële Craſſo in d. q. 22. & Roxas d. c. 29. num. 33. Tamen contrarium eſt verius, vt æqualiter pater & mater admittantur nulla facta diſtinctione bonorũ, & ita Bald. in d. authent. defuncto nu. 3. & dicit communẽ eam ſecutus Craſſus, vbi ſupra, Couuar. in d. epitomẽ ſucceſſionum concluſ. 2. Idq; Iure Regio expreſsè approbatũm eſt in legibus Regijs ſupra allegatis, vt bene ait Gregorius Lopez in d. l. 4. in gloſ. (*igualmente*) Couuar. & Roxas vbi ſupra. quo fit. vt in ſucceſſione nepotis auus paternus & auus maternus æqualiter admittãtur, nulla facta diſtinctione bonorum, Cuman. num. 123, vbi reſpõdet

ad

ad tex.in d.l. quod ſcitis, ſed Clarius reſpondet Couuar.vbi ſupra,de quo videndus Bart. in l. poſt dotem, in fine ff. ſoluto matrimon.& Aymon.Conſ.176. per totum.

143 Admittuntur autem aſcendentes ad ſucceſſiones deſcendentium ſecundum gradus prærogatiuam, vt in d.authent. defuncto cum alijs ſupra allegatis, quo fit vt in linea aſcendentium non habeat locum repræſentatio,nam mortuo filio, ſuperſtite matre & auo paterno, ſola mater ſuccedet ei, excluſo auo paterno, qui non intrat repræſentando perſonam filij ſui prædefuncti, ex dicta authent. defuncto, verſ. *(ſalua gradus prærogatiua)* & ibi notat gloſ. verbo *(gradus)* & gloſſa per text. ibi in authent.de hæredib. ab inteſtato venientib. §. ſi igitur defunctus 1. verbo,*proximi*, & dicit communem.Gomez in d.l. 6. tauri num. 5. & 6. Nicolaus de Vbaldis. de ſucceſſionibus ab inteſtato 2. parte num. 3. Gregor. Lopez in l. 3. tit. 13.partita 6. in gloſ. *(ningunpariente)*in fine, & in l. 4. eodem tit. & partita per eandem legem,Mathienſ. in d.l. 1. tit. 8. gloſ. 3. num. 13. Michaël Craſſus in d.§. ſucceſſio ab inteſtato quæſt. 22.nu. 6. quoniam repræſentatio locum non habet niſi in caſibus in Iure expreſſis,vt notat Angel. receptus in §. cum filius num.7. Inſtit. de hæreditat. quæ ab inteſtat,& infra latius in d. quæſt. 5.inter quos hic caſus non reperitur. Quæ opinio verior eſt & receptior,licet contrarium teneat Butricar. in d. authent. defuncto per text.in d.§.cum filius Inſtit.de hæred. quæ ab inteſtat. Vt quem admodum ibi in linea deſcendentium datur repræſentatio, quia nepos intrat in locum patris defuncti, ad ſuccedendum auo ſimul cum patruo,ita deberet dari in linea aſcendentium, vt auus intret in locum filij prædefuncti,ad ſuccedendũ nepoti ſimul cum matre,propter naturam correlatiuorum,nam diſpoſitum in vno ex correlatiuis,cenſetur diſpoſitum in reliquo l. fin. Cod.de indicta viduitate tollenda, ſed reſpondetur argumentum correlatiuorum non procedere,quando eſt diuerſa ratio l. curatorem;& ibi gloſſa & DD. Cod. de interdicto matrimon.Iaſ.in l. tranſigere col. 1. Cod. de tranſact. Euerard. loco.23.at in propoſita ſpecie diuerſa eſt ratio;quoniam licet ſecundum naturam pater & filius reputentur eadem perſona l. fin. Cod. de Impub. & alijs, ob quam rationem inducta eſt repræſentatio,vt ſupra diximus, tamen quia natura magis inclinat in deſcendentes, per quos ipſa conſeruatur,quam per aſcendentes l. liberorum de verbor. ſignif. l.lege duodecim tabul. Cod. de legit.hæred. ars verò imitatur naturam l. adoptio 1.ff.de adoption.ideo lex induxit repræſentationem in linea deſcendentium,non verò in linea aſcendentium ex Salyc. in d.authent defuncto col.1. in fin. & Gomez.vbi ſupra.

144 Limitamus tamen concluſionem principalem ſupra propoſitam nõ procedere in matre conuolante ad ſecundas nuptias, illa enim priuatur ſucceſſione inteſtati filij, ſaltem quoad proprietatem bonorum, & ſolum erit vſufructuaria bonorum ipſius filij,reſeruata proprietate eorum alijs filijs primi matrimonij l. Fœminæ §. illud & authent.ex teſtam.Cod.de ſecundis nuptijs l.mater Cod.ad Tertyl.l.2.Cod. de indicta viduitate,de qua reagit Gomez. in l.14.tauri Matheſilan.de ſucceſſ. ab inteſtato 2.art.princip. num. 18. & ibi Bologn.in addit.Gabriël.lib. 3. regular. titulo de ſecundis nuptijs, concluſ. 3. Mathien.in l.3.tit.1. lib.5.nouæ recopilat.in gloſ.2.num.15.ſiue filius decedat ante ſecundas nuptias,ſiue poſt,vt in d. authẽt.ex teſtamento, docet Mattheus de Afflict. deci. 75. dicta ordinatio Luſitaniæ lib.4.tit.105.quæ diſponit quod vxor conuolans ad ſecundas nuptias, quinquageſimo ſuæ ætatis anno, aut poſt, non poſſit aliquo titulo alienare duas bonorum partes,quæ apud ipſam fuere tempore ſecundi matrimonij,aut

eas etiã duas quas poſtea ab aſcendẽtibus aut deſcendẽtibus ipſius acquiſiuit; & caſu quo id faciat, ipſo Iure annullatur talis alienatio, etſi tempore mortis ipſius nullos habeat aſcendẽtes aut deſcendẽtes; eiq; permittitur quòd de tertio bonorũm poſſit diſponere ad libitum, duobus aliis reſeruatis conſanguineis plus proximioribus. Similis eſt lex Galliæ, de qua ſupra lib. 4. tomi 1. Iuſtitiæ ſub. tit. de ſecundis nupt. octauo, fol. 752. vbi mater conuolans ad ſecundas nuptias prohibetur ſub pœna nullitatis bona filiorum alienare & in l. tit. 12. eodẽ lib. 4. fol. 757. in princip. & §. 1. & ſecũdo, vbi prohibetur ſuccedere in bonis ex parte & linea paterna, niſi quoad vſum fructũ; & ſimiliter priuatur omni lucro ſibi proueniente ex primo matrimonio. vt in d. l. fœminæ in principiò, & in l. generaliter eodem tit. & in l. 26. tit. 13. partita 5. de quo vltra Gomez. vbi ſupra videdus Anton. Gabriël. in lib. 3. concluſ. 1. Gualdenſis de arte teſtãdi tit. 6. cautela 18. Sarmiento lib. 1. ſelectarum cap. 4. Aluarus, Valaſc. conſultat. 16. 1. tomo. Et quamuis iure communi dubium eſſet, an pater conuolans ad ſecundas nuptias priuetur ſucceſſione bonorũ filij inteſtati, quantum ad proprietatem, vt cõſtat ex Socin. conſ. 34. volum. 1. Alciato reſponſ. 279. & Gomezio in d. l. 15. Tauri. Tandem communis opinio eſt idem eſſe dicendum in patre quod in matre, per textum in d. l. generaliter, & in l. Si quis priorem §. fin. Cod. de ſecundis nuptijs, & in authent. de nõ eligendo 2. nubentes §. quia verò vt per DD. ſupra allegatos, Idq; Iure Regio approbatum eſt in d. l. 15. Tauri, quæ habetur in l. 4. tit. 1. lib. 5. nouæ recopilat. Et idẽ eſt in quolibet alio aſcendẽte vt reſol. Mathienſ. ibi in gloſ. 2 & in l. 3. eiuſdẽ tit. in gloſ. 2. n. 45. & Gregor. Lopez in l. 26. tit. 13. partit. 5. Et eſt notandũ, quod quamuis Iure Canonico ſublatæ ſint pœnæ impoſitæ à Iure ciuili cõtra feſtinantes ad 2. nuptias, quoniã ſolum odiũ illius feſtinãtis cõcernũt de quibus in l. 1. Cod. de ſecundis nuptijs, vt habetur in cap. penult. & fin. eodẽ tit. & in l. 3. tit. 1. lib. 5. nouæ recopilat. & in ordinat. Luſitaniæ lib. 4. tit. 106. latè Anton. Gabriël. d. lib. 3. concluſ. 5. non tamẽ ſunt ſublatæ pœnæ, de quibus in d. l. fœminæ, & ſimilibus, quæ principaliter fauorem filiorũ primi matrimonij reſpiciunt. Innoc. & omnes in d. cap. fin. Bald. & omnes in d. l. 1. Abbas in cap. Eccleſia Sanctæ Mariæ n. 20. de conſtitut. vbi Felin. num. 75. & Decius num. 35. dicunt cõmunem & Couuar. in 4. 2. parte cap. 3. §. 9. nu. 7. Anton. Gabr. vbi ſupra concluſ. 6. Aluarus Valaſc. in d. conſult. 16. Mathienſ. in d. l. 3. in gloſ. 2. vbi congerit multas pœnas ſecundò nubentium.

Exhis patet parentes per trãſitus ad ſecundas nuptias priuari omni lucro ſibi ex primo matrimonio obueniente, & applicari filijs eiuſdẽ primi matrimonij, ita lex fœminæ, & in authent. lucrum Cod. de ſecundis nupt. cum alijs ſupra allegatis: Et ita amittit lectum quotidianũ, quòd ex conſuetudine ſibi quæri ſolet, vt in l. 6. tit. 6. libro tertio fori Caſtellæ, & veſtes lugubres, vt poſt Alexand. & alios reſoluit Couuar. 2. parte cap. 3. §. 9. num. 7. Mathienſ. in l. 3. tit. 1. lib. 5. nouæ recopilat. in gloſ. 2. nu. 36. Aiora de partitionibus 1. parte cap. 6. num. 4. & ſimiliter amittit arrhas, & tenebitur eas reſeruare filijs primi matrimonij. Soarez in l. 1. tit. de las arrhas lib. 3. fori num. 68 Molina de Hiſpanor. primogen. lib. 2. cap. 10. n. 62. Aluarad. de coniecturat lib. 2. cap. 4. nu. 6. Aiora vbi ſupra 3. parte quæſt. 15 Et vltra eos eſt lex 26 tit. 13. partita 5. & inde deducunt ipſi meliorationem tertij factam à matre, quæ trãſiuit ad ſecũdas nuptias, hoc eſt ſecundo nubente nõ eſſe deducendã ex huiuſmodi arrhis & ſimil. bonis, quæ reſeruãtur filijs ſecundi matrimonij, quoniã æqualiter eis à lege deferuntur, per textũ in d. authent. Lucrum licet contra teneat Aluarus Valaſc. in d. conſultat. 16. 145

Intelli-

Digitized by Google

146 Intelligenda tamen d.l. fœminæ & ſimiles,quando mater ſucceſſiſſet filio inteſtato,nam ex teſtamento pleno Iure ſuccedit abſq; vlla proprietatis reſeruatione, licet ad ſecundas nuptias tranſeat,vt in authent.ex teſtam. Cod. de ſecundis nuptijs,vbi omnes notant & Anton Gomez in d l.15.tauri num. 2.Tellius Fernand in l.6 tauri num 16. & ibi etiam Cyfuentes & Anton. Gabriël.vbi ſupra Concluſ. 3. num. 19. de Iure Galliæ, vt dictum eſt per l.tit. 12. lib. 4 fol. 757 primi tomi, omnium Regni edictorum à Fontanon recollectorum, generaliter prohibetur mater à ſucceſſione bonorum filij,prouenientium ex parte patris & eius linea, & tam aſcendentium quam collateralium,ſiue ex teſtamẽto, ſiue ab inteſtato,cõceſſo ei tantũ vſufructu;reſeruata nihilominus proprietate cõſanguineis paternis,vnde talia bona prouenerunt. Deinde intelligendum procedere quãdo ex priore matrimonio ſupereſſent alij filij,quibus æqualiter reſeruantur,vt in d.authent.lucrum.Nam ſi nullus alius filius prioris matrimonij ſupereſſet,bona filij inteſtati ad parentem ſecundo nubentem pertinent, vt in d.l. fœminæ §. illud: qui textus correctus non eſt per iura nouiora, vt poſt alios ait Tellius Fernandes,vbi ſupra nu.19. reiecta opinione gloſſæ in d.authent. ex teſtament. Vnde infertur, quòd ſi parens,qui ſecundò nupſit,alienauit ea bona, quæ ex filij Inteſtati ſucceſſione quæſiuit,nõ poterũt alij filij prioris matrimonij,viuo parente, qui alienauit à poſſeſſore ea vindicare, niſi demũ poſt eius mortem,vt in authent. de non eligendo ſecũdò nubentes, § hoc autem, & reſoluit Anton. Gom vbi ſupra n. 5.

147 Itelligendum etiam pœnas illarum legũ non procedere,quando filij prioris matrimonij conſentirent, vt mater ſecundò nuberet,gloſ.in Authent.de nõ eligendo ſecundò nubentes §. 1. verbo *(copulantur)* & ibi notat Angel. Idem Angel.in l.mater.col.fin. Cod ad Tertyl. Roman. ſingulari 248. Gualdenſis de arte teſtandi tit. 6. cautel.18.Anton. Gabriël & alij,vbi ſupra. Et idem eſt ſi pater in teſtamẽto id ei permiſerit,gloſ. in authẽt.de nuptijs §.duo igitur. verb. (*ſiue vir*)Bald.in l.filium quem habentẽ Cod. famil. erciſcund. Roman. Gualdenſ.& alij vbi ſupra, Michaël Craſſus in § ſucceſſio ab inteſtato quæſt.25.nu. 9.licet in vtroq; caſu cõtrarijũ in puncto Iuris verius exiſtimet Sarmien. lib. 1. ſelect.c. 4.

Deniq; intelligendũ hæc ſolũ pro- 148
cedere quãdo mater ſecundò nuberet, aliud enim eſt ſi luxuriosè viueret, Anton. Gomez. in d.l. 14.tauri n.16.quia pœna hæc in eam ſtatuta nõ eſt,& ideo nõ eſt ei imponẽda l. at ſi quis §. Diuus autẽ Marcus ff de religioſis & ſũptibus funerũ gloſ.recepta in cap. fin. de Iure patronatus in gloſ. penult. in finalibus verb.ſed contrarium verius videtur, ne plus habeat luxuria quam caſtitas, vt in authentica de reſtitutionibus, & ea quę in §.fin.& eſt text.in authent.eisdẽ pœnis Cod.de ſecundis nuptiis & ibi notat gloſ.Nicolaus de Vbaldis de ſucceſsionib.ab inteſtato 2.parte num. 12. Craſſus vbi ſupra quæſt 26. Anton. Gabriël.dict. lib. 3. tit.de ſecundis nuptijs Concluſ.1.n.12. Tellius Fernãdes in d. l. 6.tauri nu.21.Meneſ. in l. fideicõmiſſum nu.9. Cod. de fideicommiſsis, vbi ponit multa, quibus priuatur vidua viuens luxuriosè,etiã ponit Palaceos Rubeos in repetitione Rubricæ §. 67. Et Auiles in capitulis prętorũ in proœmio gloſ.1. n. 38. Aliud tamen eſſet in patre luxuriosè viuente, vt contra Ripam in lege finali quæſtione 26. Cod. de reuocãdis dona. contendit Pinellus in l.fin. num. 19. Cod.de bonis maternis; ſed opinio Ripæ communis eſt,vt teſtatur Roxas, alios referens in epitome ſucceſsionum c.30. num.34.

Secundò principaliter limitandũ hanc 149
ſucceſsionem aſcendentium non procedere quãdo mater tranſit ad ſecũdas nuptias,non petito tutore filio impu-

beri;nam eo caſu non ſolum priuatur proprietate bonorum filii inteſtati, vt dictum eſt in caſu præcedenti, verùm etiam in totum priuatur filij impuberis ſucceſſione l. omnem Cod. ad Tertyl. l. 12 tit. 16. partit. 6. latè Anton. Gabri. d. lib. 3. tit. de ſecund. nupt. concluſ. 9. Michaël Craſſus in d. §. ſucceſſio ab inteſtat. quæſt. 27. dicens hoc procedere etiam poſt annum luctus, ſecundum communem opinionem, & ibi ponit diligentias quas eo caſu mater ſeruare debeat; Et idem eſt ſi intra annum à morte viri non petierit tutorem filio impuberi l. ſciant qui. Cod. de legitim. hæred. §. fin. Inſtit. ad Tertyl. l. 12. tit. 16, par. 6. Latè Nicolaus de Vbaldis de ſucceſſionibus ab inteſtato, 2. parte n. 14. Anton. Gomez. in d. l. 14. n. 8. Tellius Fernandes in d. l. 6 Tauri num. 28. Rolandin. de ſucceſſ. ab inteſt. num. 12. vbi refert quatuor requiſita neceſſaria, ſylua nuptialis, in verb. viduæ, non eſt nubendum, niſi mater hæc eſſet minor viginti quinque annis, Bart. in d. l. 2. n. 11. ff. qui petant tutores & Bald. in l. 1. Cod. ſi aduerſus delictum. Anton. Gomez. & alij vbi ſupra, apud quos videndæ aliæ queſtiones in hac materia.

150 Denique notandum, quod his caſibus excluſa matre, ſuccedunt pupillo proximiores, ad quos hæreditas alias pertineret l. 2. §. fin. ad Tertyl neque repellentur ipſi ob non petitum tutorem, quoniam excluſo priore ob eam cauſam admittitur ſequens; licet tutorẽ non petierit gloſſa in eadem l. ſciant qui. & gloſ. in l. nepotibus Cod. qui petant tutores, Bart. in d l. 2. num. fin. ff. eod. tit. Decius in cap. ex parte M. in finalibus verbis de appellat, & dicit cõmunem Coſta in c. ſi pater in gloſ. ſuperſtite matre num. 18. & 19.

151 Tertiò limitandum Concluſionem principalem non procedere in locis vbi obſeruatur lex fori municipalis, diſponens parentem ſuperſtitem non ſuccedere filio in bonis truncalibus, ſed redire ad proximiorem parentis præ defuncti, vt habetur in foro municipali (*de Coenqua*) lib. 4. l, 14. cuius hæc ſunt verba (*Todo fijo o fija herede la buena de ſu padre y de ſu madre anſi en mueble como en raiz y el padre y la madre hereden la buena de ſus fijos en el mueble, ca el padre o la madre non ha de heredar la raiz del fijo que le cayere por patrimonio, mas otra raiz laqual los padres y las madres ganaron en vno, ha el padre, o la madre aquel que mas viuiere de heredar en todos ſus dias por el de recho del fijo ſi el fijo diez dias viuiere mas de la muerte del padre o de la madre la raiz torneße a la raiz, y mando que mager que aquel que viuiere, del padre o de la madre haia de heredar eſta raiz en ſu vida, por caſo aquel que la raiz ouiere de tornar deſpues de ſus dias de le fiador que le guarde la raiz menos de danno: la raix que al fijo de patrimonio ouiere caydo torne a la raiz aquel dia que el moriere.*) Similis lex habetur in foro municipali (de Sepulueda & de Molina.) vt refert Caſtillo in l. 6. Tauri in gloſ. (*el fuero de la tierra.*) & in Cantabria, vt habetur in l. 18. tit. 20 fori Cantabriæ, & viget in multis partibus regni Caſtellæ, ſecundũ Caſtellum vbi ſupra, Et Roxas in epit. ſucceſſionum c 30. n. 2. & in illis locis omnino ſeruanda eſt, vt diſponit d. l. 6. tauri, quæ habetur in l. 1. tit. 8. lib. 5. nouæ recopilat. Circa quam legem in primis notandum eam ſolum procedere quando filius inteſtatus decederet; nam ſi teſtamentũ conderet, ſeruandum eſt eſt lus cõmune, vt bene ait Caſtellus in d. l. 6. in gloſ. (*el fuero de la tierra*) & ibi Anton. Gomez. n. 16. Mathien. in d. l. 1. in gloſſ. fin. Roxas d. c. 30. n. 14. Sic enim interpretandũ eſt ſtatutũ, quod agnatis vel alijs perſonis ſucceſſionem deferret nempe ab inteſtato non ex teſtamento Bald. in l. 1. n. 5. Cod. de legit. hæred. cũ alijs allegatis à Caſtello vbi ſupra, ne tollatur libera teſtandi facultas contra l. 1. Cod. de Sacroſanct. Eccleſ. Quo fit vt ſi filius teſtetur, poſſit omnia bona illa truncalia parenti ſuperſtiti liberè relinquere,

linquere, & ſaltem tenetur ei in illis ſuam legitimam relinquere, iuxta Ius commune l.nam etſi parentibus ff. de inofficioſo,& l.tauri ſupra allegatam & de tertia etiam illorum bonorum truncalium poterit diſponere in quem voluerit, relictis duabus partibus parenti ſuperſtiti pro ſua legitima iuxta dictam l.6.tauri,Hoc tamen de Iure Galliæ ex dicto titulo 12. vbi expreſſè mater remouetur tam ab inteſtato quam ex teſtamento à ſucceſſione filij in bonis, de quibus ibi,non habebit locum, nec in Luſitania in caſu tit.105.lib.4.ordinationum,quæ deciſio tam de ab inteſtato,quam ex teſtamento ſucceſſione loquitur.

152 Neq; obſtat eadem lex 6. verſ. ſaluo *(en las ciuidades)* quæ clauſula ſi ad omnia præcedentia referatur,apertè ſignificat,quòd in locis,vbi dicta lex fori ſeruatur,filius non poſſit diſponere,etiam de tertio bonorum truncalium,clauſula enim in fine appoſita refertur ad omnia præcedentia,l.talis ſcriptura, finali §. de legatis 1. c.cauſam quæ, & ibi latè Felin.de reſcript.c.ſecundo requiris,de appellat.Nam reſpondetur regulam illam locum non habere quando ex relatione ad omnia præcedentia ſequeretur Iuris correctio vel aliud incõueniens.c.Eccleſia veſtra 2.& ibi notat Abbas de electione,Oldrald. conſ.152. Iaſon in d.l. talis ſcriptura num 39.Abbas & Decius in d.cap.ſecundo requiris,Caſtillo in d.l. 6.tauri col. ante penult. inde deducens in propoſita ſpecie clauſulam finalem d. l. 6. non ad proximiora, ſed ad priorem partem eiuſdem legis eſſe referendam.

153 Secundò notandum eſt circa eandẽ legem fori municipalis,quòd dum ait parentem non ſuccedere filio in bonis truncalibus,ſic intelligi debet vt ſufficiat & ſit neceſſarium ſibi obueniſſe,vel ab auo vel ab alio parente defuncto, nam ſi ea filius ipſe alias quæſiuit,in illis bene ſuccedet parens ſuperſtes, neque habebit locum in his legis deciſio, vt interpretatur Roxas in d.cap. 30. num. 5. & vltra ipſum probatur ex verbis eiuſdem legis dum dicit *(que le caiere por patrimonio &c)* & rurſus in finalibus verbis *(que al fijo de patrimonio ouiere caido &c.)* Etenim verbum *(patrimonio)* pro re à parente proueniente accipi ſolet cap. fin. de conuerſione coniugatorum l. quantitas patrimonij ff.ad l. Falcid. cap. 1. §. his verò, de ſucceſſion.fratrum vel grad. in vſibus feudorum cùm alijs,quæ adducit Guillielmus Benedict. in c Raynun. verb. *(mortuo itaque teſtatore)* 2.n.30. Caſtill. in l.6.Tauri folio mihi 33.verſ.idem dicimus de fundo patrimoniali vbi inde deducitur declaratio ad l.Regiam 7.tit 11.lib.5.nouæ recopilationis,loquentẽ in retractu rei venditæ, *de patrimonio, vel(abolengo)* vt requiratur eam fuiſſe patris venditoris, neque ſufficit ſi ipſe eam alias acquiſierit, quo fit vt in ea ſpecie ſufficiat ſi res illa immobilis fuerit ſolius parentis defuncti licet etiam nõ fuerit aui,quemadmodũ circa leges retractus reſoluit Montaluus in l.13.tit. 10.lib.3.fori Gomez de Leon.dicens ſic fuiſſe iudicatũ in allegatione 35. Mathienſ.in d.l.7.in gloſ 1.n. 5. licet contra teneat Anton.Gom.in l.8.tauri,n.8.

154 Tertio notandum eſt, legem illam fori municipalis,ſolum habere locum in bonis truncalibus,quæ filius defunctus poſſidebat in territorio, vbi forus ille obſeruatur,non verò in bonis extra territorium illud conſtitutis arg l. fin. ff.de Iuriſdict. omn.& cap.2. §. ſtatuto de conſtitut.lib. 6. Atque ita reſoluit Roxas vbi ſupra num.12.latè Mieres de maioratibus 1. parte quæſt. 58. n. 41. Reliquas verò quæſtiones circa eandem l.fori municipalis videre licet per Caſtellum vbi ſupra.

155 Alios denique caſus in quibus parentes & aſcendentes priuantur ſucceſſione in bonis deſcendentium ponit text. in authentica,vt cum de appellat. §. & hoc quidem,quos refert gloſ.in authent. non licet, Cod. de

liber. præterit verbo, quatuordecim. Et eſt l. Regia 11. tit. 7 part 6 explicat latè Nicolaus de Vbaldis vbi ſupra. Bologninus in additionibus ad Matheſelanũ de ſucceſſionibus ab inteſtato ſecund. parte. principali. Caſſaneus in Conſuetudinibus Burgundiæ Rubr. 7. §. 6 Palaceos n. 22. in d. l. 6. tauri Roxas. d. c. 30.

154 Tertia cauſa ſucceſſionis ab inteſtato eſt collateralium, nam deficientibus deſcendentibus & aſcendentibus, admittuntur collaterales, ſecundum gradus prærogatiuam l. 2. §. hæreditas ff. de ſuis & legitimis l. 1 §. gradatim ff. vnde cognati § ſi plures, Inſtit. de ſucceſſ. cognat, de quo latè agit Matheſelanus de ſucceſſionibus ab inteſtato 2. artic. principali, & ibi Bologninus in additionibus art 3 princip. num. 3. Nicolaus de Vbaldis in eodẽ tractatu 2. parte prinpali Couuar. in epitome ſucceſſionum ab inteſtato num. 7. Gomez in l. 8. Tauri num. 1. Roxas in epitome ſucceſſionum cap. 32. Michaël Craſſus in tractat. de ſucceſſion. §. ſucceſſio ab inteſtato quæſt. 30. Mathien. in l. 5. tit. 8. lib. 5. nouæ recopilationis.

157 Vnde cum frattes inter ſe ſint in ſecundo gradu lineæ tranſuerſæ, ſecundũ computationem Iuris ciuilis, vt ſupra dictum eſt, fit vt ipſi in ſucceſſione fratris potiores eſſe debeant, vt in authent de hæred. ab inteſt. § ſi igitur defunctus, & in authent poſt fratres 2. Cod. de legit hæred. & in l. 6. tit. 13. partita 6. Et poſt eos alij agnati gradatim, vt in Iuribus ſupra allegatis, & ſi plures ſint in eodem gradu, omnes ſimul admittũtur, nulla facta differentia agnationis & cognationis, vt in authent. de hæred. ab inteſtato, §. nullam verò, & in §. ſi plures, Anton. Gomez. & alij vbi ſupra, quo fit vt frater naturalis ſuccedat fratri naturali ex parte matris, non verò naturali ex parte patris, vt in authent. quib. mod. naturales efficiantur ſui, niſi in caſibus de quibus eſt optima lex Regia fin. tit. 13. partit. 6. & ibi Gregor. Lopez; Gomez. in l. 9. Tauri num. 47. & 48. Couuar. in 4. 2. parte c. 8. §. 5. n. 19. Mathien. in l. 6. tit. 8. lib. 5. nouæ recopilat. in gloſ. 4. n. 10. apud quos videndũ, quid dictũ in alijs fratribus ſpurijs, & habetur in ordinatione Luſitaniæ d. tit. 93. lib. 4. in nouis ordinationibus. Eſt, tamen notandum quod ſi in ſucceſſione fratris inteſtati concurrat frater vtrimque coniunctus cum fratre vterino, & ex vno latere tantum, præfertur frater vtrimque coniunctus, altero omnino excluſo, propter duplicẽ cauſam coniunctionis, vt in d. authent. de hæredib. ab inteſtat. §. ſi igitur defunctus 2. & in authent de conſanguin. & vterin. fratribus, §. quia verò, & in authent itaq; Cod. communia de ſucceſſ. & in authent. ceſſante Cod. de legit. hæred. & in l. 3. tit. 13. partita 6 & in l. 12. tit. 6. lib. 3. fori, Gomez in l. 8. tauri num. 7. & alij vbi ſupra; Vnde dicunt Paul. Alex. & Iaſ. in l. fin. Cod. de verb. ſignif. Quod ſi teſtator ſimpliciter inſtituat fratres ſuos, conſetur inſtituiſſe ſolos fratres vtrimque coniunctos, alijs excluſis, vt ſic videatur ſe conformare cum diſpoſitione Iuris communis, de qua in dictis Iuribus, iuxta l. fin. Cod. de verb. ſignif. Et ſequitur Decius conſ. 153. num. 4. Anton. Gomez. num. 9. & Tellius Fernandes num. 5. in d. l. 8. tauri, Roxas d. c 32. n. 12.

158 Hæc autem duplex cauſa coniunctionis ſolum attenditur in fratribus, & in filijs fratrum ſimul cum patruis ſuccedentibus, vt in d authent. ceſſante & in authent. poſt fratres 1. Cod. eod. tit. nõ verò attenditur in patruis ſuccedẽtibus ſobrino. Illi enim æqualiter ſuccedent, & ſi alter eorũ vtrimq; fuerit coniunctus fratri defuncto, de cuius hæreditate agitur, vt reſoluit Paul de Caſtro in d. authent. poſt Frattes 1. n. 4. Greg. Lopez in l. 5. tit. 13. partit. 6. in gloſ. ibi (*o hermana*) Anto. Gomez. in d. l. 8. n. 8. Nicolaus de Vbaldis de ſucceſſ. ab inteſtat. 3. parte n. 4. ſimiliter ſi in ſucceſſione patrui cõcurrãt duo ſobrini, alter ex fratre vtrimq; coniuncto, alter ex fratre

ex

ex vno latere tantùm, vterque pariter admittetur in ſucceſſione ſecundum Doctores ſupra allegatos, Craſſum vbi ſupra quæſt. 33. Mathien. in d.l. 5. tit. 8. lib. 5. in gloſ. 1. num. 8.

159 Si autem vnus frater ſit conſanguineus tantùm, alter vterinus tantùm, fit tunc diſtinctio & ſeparatio bonorum. Nam frater conſanguineus ſuccedit in omnibus bonis, quæ obuenerũt defuncto ex parte patris, Vterinus autem in bonis, quæ obuenerunt defuncto ex parte matris; in reliquis verò bonis æqualiter admittuntur l. de emancipatis verſ. *exceptis*, Cod. de legitimis hæred. gloſ. in d. authent poſt fratres 1. l. 6. tit. 13. partita 6. Michaël Craſſus vbi ſupra quæſt. 32. Gomez. num. 8. & Mathienſ. num. 9. vbi ſupra.

160 Hæc autem proximitas collateraliũ, quantum ad hanc ſucceſſionem ſolum durat vſque ad decimum gradum, gloſ. 1. in §. fin. Inſtitut. de ſucceſſion. cognator, & in authent. de hæred. ab inteſtat. venient. §. ſi verò neque fratres verbo *cognatos*, & in d. authent. in ſucceſſione & dicit communem Dec in l. fin. num. 10. Cod. vnde legitimi, Couuar. nu. 11. Gomez num. 5. vbi ſupra, Meneſius in l. tranſigere num. 55. Cod. de tranſact. & approbatur expreſſè in d. l. 6. & ibi notat Greg Lopez in gloſ. (*deceno gradu*) idque verum eſt in ſucceſſione quæ prouenit immediatè ex diſpoſitione legis. Secus in ea quæ prouenit immediatè ex diſpoſitione hominis. in illa enim durat in infinitũ, Anton. Gomez. vbi ſupra n. 6. Molina de Hiſpan. lib. 1. c. 4. num. 42. inde deducentes in maioratibus Hiſpanię ſuccedere collaterales in infinitum etiam vſque ad milleſimum gradum Cou. lib. 3. variar. cap. 5. num. 4. Mathien. alios referens, vbi ſupra in gloſ. num. 3. Roxas d. c. 32. n. 25.

161 Quarta cauſa ſucceſſionis ab inteſtato eſt viri & vxoris; nam deficientibus deſcendentibus, aſcendentibus & collateralibus, vſque ad decimum gradũ, vt dictum eſt, ſuccedunt inuicem vir & vxor, excluſo fiſco l. 1. Cod. vnde vir & vxor l. 1. ff. eod. in §. aliam, Inſtit. de bonor. poſſeſſ. & in l. 6. tit. 13. partit. 6. & in l. 23. tit. 11. partita 4. cum alijs adductis per Anton. Gom in l. 8. Tauri num. 23. concordat l. Luſitana lib. 4. tit. 94. in nouis ordinationib. Regulam autem & ſeptẽ fallentias ponit laſ. in d. l. 1. Cod. vnde vir & vxor, latè Matheſelanus de ſucceſſionib. ab inteſt. artic. 4. principali, Nicolaus de Vbaldis in eodem tractatu 4. parte principali, Michaël Craſſus in d. §. ſucceſſio ab inteſtato, quæſt. 38. vnde. l. 12 tit. 8. lib. 5. nouæ recopilat, quia deficientibus conſanguineis admittit fiſcum; intelligi debet non exiſtente viro aut vxore, iuxta iura ſupra allegata, que incorrecta manent ſecundum Mathienſ. ibi gloſ. 2. num. 2. poſt Anton. Gomez. vbi ſupra, & ſequitur Gutier. in quæſtionib. ciuilib. lib. 2. quæſt. 113. Et eſt notandum hanc ſucceſſionem non habere locum, ſi maritus vel vxor, qui decedit ſine cõſanguineis committat alteri factionem teſtamẽti, Matthienſ. in l. 6. tit. 4. lib. 5, nouæ recopilat. in gloſ. 5. n. 2. dum autẽ text. in d. l. 1. Cod. vnde vir & vxor, ait, pro antiquo Iure. intelligitur communiter per Doctores, de Iure Prætorio ex 4. videlicet cap. edicti, vt ait Paulus, ibi in principio, quoniam nullo Iure ciuili admittuntur vir & vxor ab inteſtato, vt per Iaſon. ibi n. 1. Prætor autem motus æquitate, dedit eis hanc bonorum poſſeſſionem in d. l. 1. ff. vnde vir & vxor, quamuis enim ius antiquum aliquando referri ſoleat ad leges 12. tabularum, vt in l. 1 §. ſi nemo ff. ad Tertyl. tamen aliquando etiam ad Ius prætorium refertur, vt in d. l. 1. Cod. vnde Vir & vxor; ea ratione quoniam poteſtas Iuris Prætorij fuit ante Imperatores l. 2. §. eo tempore verſ. (*cumque conſules*) ff. de origine Iuris; licet Curt. in d. l. 1. n. 6. contra communẽ contendat hodie hanc ſucceſſionẽ viri & vxoris eſſe de Iure ciuili approbatiuè per d. l. 1. Cod. vnde vir, & l. ſi quis preſbyter. Cod. de Epiſc. & Cler.

Hæc

162. Hæc autem æquitas Prætoria fundatur in vnione & ſocietate coniugali, ſũt enim coniuges ſocij diuinæ humanæque domus l. aduerſus Cod. de crimine expilatæ hæredit. l. 1. ff. de ritu nupt. vt Iaſ. & alij in d. l. 1. Et in ſolatium triſtitiæ ſuæ, vt per Deciũ in d. l. 1. col. 1. ſicut alias tranſmiſſio ex potentia ſanguinis introducta eſt fauore aſcendentium in ſolatium triſtitiæ ſuæ, l. vnica Cod. de his qui ante apertas, vt inferius latius apparebit; Ex his infertur, quod vir & vxor in hac ſucceſſione non propriè ſunt hæredes ſed habentur loco hæredum iuxta § quos autem Inſtit. de bonor. poſſeſſ. docet Bart. in l. 1. in princip. num. 1. ff de vulgar. & ita Curt. in d. l. 1. num. 25. Inde etiam eſt, hanc bonorum poſſeſſionem etiam hodie eſſe neceſſariam gloſ. fin. in fin. in l. fin. Cod. vnde legitimi & ibi Bald. num. 30. Paul. & omnes in d. l. 1. Et dicit communem Bologninus in additionib. ad Matheſilanum vbi ſupra 4. par. num. 2. Inde etiam eſt, quod cum hæc bonorũ poſſeſſio Prætoria ſit, neceſſariò agnoſci debet intra centum dies, ſicut aliæ bonorum poſſeſſiones l. 1. §. largius ff. de ſucceſſorio edicto l. 2. Cod. qui admitti, & ita reſoluunt Alex. Iaſ. & omnes in d. l. 1. Nicolaus de Vbaldis vbi ſupra col. 1. ad quod etiam vide dictam gloſ. fin legis finalis Cod. vnde vir & vxor.

163. Infertur etiã quod hæc ſucceſſio locũ habeat etiã inter deſponſos de præſenti Bald. Iaſ. Dec. num. 6. & omnes in d. l. 1. Cod. vnde vir & vxor. Et dicit communem Curtius, ibi num. 9. & ſi inter eos non ſit ſecuta copula, Bald. vbi ſupra, Nicolaus de Vbald. in d. 4. parte num. 3. Iura enim loquentia de viro & vxore, vel de matrimonio verificantur in ſponſis de præſenti etiam ante copulam ſubſecutam l. cùm fuerit ff. de condit. & demonſt. l. penult. Cod. de incæſt. nup. l. penult. ff. de donat inter vir & vxor. cum his quæ adducit Couu. in 4. 1. part. in princip. num. 3. aliud autem eſt in ſponſis de futuro, Bald. & omnes vbi ſupra, ad hanc enim ſucceſſionem requiritur Iuſtum matrimonium l. 1 ff. vnde vir & vxor, in deſponſos autem de futuro nondum eſt matrimoniũ, gloſ. in ſumma 27. quæſt. 2. text. & ibi Abbas & Imol. in c. Iurauit de probat. Quamuis aliquando in materia priuilegiata appellatione vxoris veniat ſponſa l. 2. § fin. ff. de priuileg. creditorum; Imo & in materia aliquando odioſa & pœnali, vt in l. ſi vxor §. diuus, ff. de adulterijs, de cuius Intellectu agit Couuar. in 4. 1. part. c. 1. num. 8 & Sarmien. lib. 1. ſelect. c. 5. Quando autem appellatione vxoris veniat ſponſa, videnda multa per Tyraquel. poſt leges connubiales, lege 15. à num. 20. cuius dicta reſoluẽda ex traditis per Couuar. vbi ſupra ex num 3. Vnde in concubina hæc ſucceſſio locum nõ habet, quoniam d. l. 1. ff. vnde vir & vxor, requirit Iuſtum matrimonium, & ita gloſſa in authent de triente & ſemiſſe §. conſideremus, Iaſon & omnes in d. l. 1. in 3. limitat. De Iure verò Luſitaniæ, vt habeat locum ſucceſſio viri & vxoris ad inuicem, requiritur quod vterque ſimul habitaſſent ad tit. matrimonij ex ordinat. d. tit. 94. lib. 4.

164. Deniq; inter alias limitationes, quas adducunt Iaſ. & omnes in d. l 1. illa præcipua eſt, quando vir occidit vxorẽ, eodem in caſu non ſuccedit ei ab inteſtato, Bald. & omnes in eadem l. 1. quoniam tunc culpa mariti diuertiſſe videtur, & ideo nihil ipſe lucrari debet l. ſi ab hoſtibus §. 1. ff. ſoluto matrimonio iuncta l. 1. ff. vnde vir & vxor vers. *ſed & ſi diuortium.*

165. Sed contra hoc videtur text. in l. Is conſequenter §. 1. iuncta gloſſa verb. (*non pertinere*) ff familiæ erciſcund. & in l. cum ratio ff de bonis damnatorũ, & in l. indignum ff. de his quibus vt indignis, & in l. Lucius ff. de Iure fiſci, vbi hæres occidens teſtatorem, vel eum cui Iure ſanguinis erat ſucceſſurus, non priuatur ſucceſſione ipſo iure, ſed verè hæres eſt; fiſcus tamen eam ab eo aufert tan-

Digitized by Google

tanquam ab indigno, notat Bald. in l. hæreditas num. 8. Cod. de his quibus vt indignis, Roman. ſingul. 461. de quo latè agit Bald. Nouellus in tractat. de dote 8 parte priuileg. 31. Anton. Gomez. 3. tomo de homicidio c. 3. num. 51. Iul. Clar. lib. 5. receptarum ſententiarum §. homicidium, verſ. priuatur etiam, numero 22. Indignitas enim cauſata ex homicidio, à ſolo fiſco poteſt allegari, quoniam non poteſt alter de Iure tertij allegare, gloſſa recepta in d. l. is conſequenter §. 1. ſequuntur Paul. Alex. & Iaſon. in l. 1. Cod de his quibus vt indignis, de quo optimè per Bart. Socin. & omnes in l. 2. ff. de except. rei Iudicatæ, Iaſon, in l. 2. numero 6. Cod. de Iure emphyt. ergo idem dicendum in marito occidente vxorẽ, & ita contra Bald. tenet Salicet. in d. l. 1. Cod. vnde vir & & vxor, & dicit communem Alex. ibi numero 11. & eſt verior opinio.

166 Quid autem ſi maritus occidat vxorem lege permittente? videatur Iaſ. in eadem lege 1. numero 2. & in d. l. ab hoſtibus §. ſi vir vxorem, ſoluto matrimonio, & ibi Aretin. & poſt alios Anton. de Roſelis de ſucceſſ. ab inteſtato numero 179. & quid ſi matrimonium fuerit illicitum, quia contractum in gradu prohibito? dicit l. 1. ff. vnde vir & vxor, & Nicola. de Vbaldis de ſucceſſionib. ab inteſtat 4. parte num. 2. Quid verò ſi inter eos eſſet ſeparatum matrimoniũ, quoad thorum, vel ex conuentione viuerent ſeorſum tempore mortis alterius? videndus Dec. in d. l. 1. n. 10. Cod. vnde vir, & Roſelis vbi ſupra, n. 174.

167 Circa hanc autem ſucceſſionem viri & vxoris illud notandum eſt, quod aliquando ſuccedunt inuicẽ etiam extantibus filiis, nempe in caſu authent. præterea, Cod. vnde vir & vxor. nimirum ſi matrimoniũ ſit ſine dote vel donatione propter nuptias, & coniux ſuperſtes laboret inopia, defunctus autẽ erat locuples, ſuccedet ei in quartam partem ſimul cum filiis cõmunibus, ſi ſint tres vel pauciores, aliàs ſi plures, ſuccedit pro virilibus; quæ authent. deducta eſt ex authent. de exhibend. reis §. quoniã verò, & authent. vt liceat matri & auiæ §. quia verò, & ex authent. vt fratrum filij § fin. quibus concordat l. Regia 7. tit. 13. partit. 6. Fuit autem quarta hæc inducta propter honorem præteriti matrimonij, vt coniux ſuperſtes in eodem honore & ſtatu conſeruetur, vt in d. §. quoniam verò, Et colligitur ex Iaſ. in d. authent. præterea num. 9. Gregor. Lopez in d. l. 7. in gloſ. *los fuios*, facit l. vnum ex familia § fin. de legatis 2. Iuncta l. fin. Cod. de bonis matern. de qua materia vltra ordinarios in d. authent. prætorea & Gregor. in d. l. 7. Videndus Alex. & alij in l. 2. ff. ſoluto matrimonio, Decius conſil. 24. 1. parte, Segura in l. cohæredi, §. cùm filiæ, num. 210 ff. de vulgari. Palaceos Rubeos in repetit. Rubricæ §. 55. numero 5. Anton. Rubeo in l. Titia Seio de legatis 2. §. Imperator, numero 48. Gomez. de Leon allegation. 8. Craſſo de ſucceſſionibus ab inteſt. §. ſucceſſ. q. 39. & ſeqq. Matheſ. de ſucceſſ. ab inteſt. 4. art. principali n. 7. Vbaldis in eodem tractat. 4. part. ſn. 8. Angulus l. 9. tit. 5. lib. 5. nouæ recopil. in gloſſa 2. numero 4. cum ſeqq.

Hæc autem quarta pars debetur cõ- 168
iugi inopi ſuperſtiti Iure hæreditario, eamque capit tanquam hæres defuncti, vt patet ex dicta authentica, præterea in verb. *ſuccedit*, quod propriè ad hæreditariam ſucceſſionem refertur; & ita notant Baldus & alij ibi, & latè Fabianus num. 111. Et clarius probatur in authent. de exhibendis reis §. quoniam verò, verſ. (*ex hac lege hæres extiterit.*) Et denique probatur ex d. l. 7. verſ. (*pueda heredar*) & ibi notat Gregor. quòd ſi hæres. Eſt igitur de Iure ciuili per eam nouam conſtitutionem Iuſtiniani, & non de Iure Prætorio; vt in caſu dictæ l. 1. Cod. vnde vir & vxor; argum. §. quos autem Prætor, Inſtitut. de bonorum poſſeſſ. (Et inde eſt quod hoc Ius durat vſque ad triginta annos, argum. l. licet Cod. de Iur. deliberand.)

Et ita Bald Salicet. Alex. & omnes in d. authent. Præterea idem Bald. in l. fin. col. 6. Cod. vnde legitimi, Anton. de Roſelis de ſucceſſionib. ab inteſtato n. 174. licet aliud ſit in ſucceſſione prætoria, de qua in d. l. 1. vt ſupra diximus, poteſt etiam eo caſu petere bonorum poſſeſſionem ex capite vnde legitimi argum. l. 2. in fine cum l. ſeq. ff. vnde legitimi, & ita Bald. Alex. & omnes in d. authent. præterea. Inde etiam eſt quòd coniux ſuperſtes non tranſmittit ad hæredes hanc quartam non agnitã, argum. text. in l. vnica §. in nouiſſimo Cod. de caducis tollend. & ita Fabian. vbi ſupra num. 111.

169 Inde etiam eſt quòd ſi filij & agnati coniugis defuncti repudient eius hæreditatem, accreſcet in totũ ipſi coniugi ſuperſtiti, argum. l. vnicæ, Cod. quando non petentium partes, vbi Bald. quæſt. 2. num. 15. ita tenet & ſequitur Roman. ibi, idem Bald. in d. authent. præterea, num. 3. & ibi Corneus & alij, Greg. Lopes in d. l. 7. in gloſ. (*heredar*,) Sed contrarium tenet Iacob. de Belouiſo in d. authent. de exhibendis reis §. quoniam verò ea ratione nam inter ſuccedentes diuerſo Iure, non eſt locus Iuri accreſcendi l. ſed cum patrono ff. de bonorum poſſeſſ. l. mulieri & Titio ff. de condit. & demonſt. vnde pro reſolutione diſtinguendi ſunt caſus ſequentes.

170 Primus eſt quando omnes liberi repudiant, & tunc pars repudiata non accreſcit coniugi, ſed admittuntur ad eam vel aſcendentes, vel collaterales defuncti per ſucceſſorium edictum, iuxta l. 1. & per totum, de ſucceſſorio edicto, & ita Decius in d. l. vnica num. 11. & Fabian. in d. authent. præterea num. 99. & ibi Paulus de monte pico. nu. 29. dicentes hoc caſu ſucceſſorium edictum excludere Ius accreſcendi, licet alias Ius accreſcendi excludere ſoleat ſucceſſorium edictum, vt notant omnes in d. l. vnica & Decius in l. pactum dotali num. 18. Cod. de collat. Bene. dict. in cap. Raynun. de teſtam verb. (duas habens filias) num. 281.

171 Secundus caſus eſt, quando aliqui coniuncti defuncti adierunt hæreditatem, aliqui verò repudiarunt, & tunc portio repudiata non accreſcit coniugi ſuperſtiti ratione ſuæ quartæ, ſed alijs, qui adierunt; Et eſt ratio, quia extante aliquo cognato, coniux ſuperſtes habet ſucceſſionem limitatam ad ſolam quartam in d. authent. præterea ideo non habet locum in ea Ius accreſcendi argum. l. in agris ff. de acquirend. rer. domin. & ita Fabian. num. 103. & Curt. num. 39. in d. authent. præterea.

172 Tertius caſus, eſt quando omnes agnati repudiãt, & tunc ſi centum dies dati ad petendam bonorum poſſeſſionem lapſi non ſint, admittitur coniux, non quidem Iure accreſcendi, ſed de Iure prætorio ex l. 1. Cod. vnde vir & vxor; ſi verò centum dies lapſi ſint admittetur coniux inops ex Iure accreſcendi, excluſo fiſco, ex Fabiano & Curtio vbi ſupra.

173 Quartus deniq; caſus eſt, quando coniux inops repudiauit quartam ſibi delatam, & tunc admittuntur cognati, non per Ius accreſcendi, ſed per Ius non decreſcendi, remoto videlicet obſtaculo dictæ authent. Præterea ex Paulo de monte pico. ibi. num. 29.

174 Infertur etiam quod ſi coniux præ defunct. melioret filium in 3. & 5. bonorũ, coniux ſuperſtes inops ante omnia deducet quartam ſibi debitam ex d. authent. præterea, & ex reſiduo deducetur melioratio filij, quoniã illa quarta deducitur vt æs alienum, & defertur Iure hæreditario, vt dictum eſt, & ita Segura in l. cohæredi §. cum filiæ num. 215. folio 54. col. 1. verſ. ex hoc infertur quod dicta quarta. ff. de Vulgari. Tellius Fernandez in l. 25. tauri num. 5. Ioan. Gutierrez pract. quæſtion. lib. 2. quæſt. 61. Angul. in l. 9. tit. 6. lib. 5. nouæ recopil. in gloſ. 2. num. 7. & ſequent. & in l. 13. gloſ. 3. num. 31.

Infertur

175 Infertur deinde, decisionem dictæ Authent. præterea locum habere in vero inope superstite ex mente gloss. 1. ibi, & expresse notant Alber. & Salicet. num. 1. & Decius num. 14. & dicunt cõmunem Alex. num. 3. & Fabianus n. 70. ibidem Idem Alex. in l. 2 num. 4. ff solut. matrimon. Castillo in l. 6. Tauri, in gloss. *(en todos)* col. 2. Gregor. Lopez in d. l. 7. in gloss. 1 & in gloss. *(desamparadas)* Michaël Crassus in d. §. succesſio ab intestato, quæst. 39. num. 8. & probat textus expressus, loquens tam in viro quam in vxore in authent. de exhibendis reis §. quoniam verò.

176 Neque obstat textus in authent. vt liceat matri & auiæ, §. quia verò legem, 2. vers. *(Virum enim)* quia reiecta solutione gloss. 1. in d. authentica pręterea, ne detur Iurium correctio. Respondemus, quod textus in d. §. quia verò legem, loquitur in duabus quartis. Prima est quam lucratur vxor, si eam maritus sine causa expellat, de qua loquitur l. final. Cod. de Repud. Et eandem lucrabatur vir, si vxor sine causa ab eo decederet, vt in authent. de nuptiis §. sic itaque; in quo tamẽ textus ille corrigitur, per text. in d §. quia verò legem in versic. *(virum enim)* qui quantum ad illam quartam ponit discrimen inter virum & vxorem, non tamen illud intendit ponere quantũ ad aliam quartam, quæ debetur cõiugi inopi superstiti ex glossa ibi, verbo (*in talibus*) & ita Decius n. 14. & Picus n. 22. & Curt. n. 33. in d. authent. præterea, Matheselanus, & eius additionator de successionibus ab intestat. 4. artic. principali. num. 4. Intelligendum tamen prædictam Conclusionẽ, quando ex eo matrimonio nulli filij remanerent, vel maritus nihil ex dote fuisset habiturus, aliàs enim si remanerent filij, vel ex dote aliquid consequeretur ex pacto, vel aliàs non consequetur hanc quartam; Paulus numero 5. Alex. 3. Roman. & alij in d. authẽt. præterea, & fundatur 1. ex eadem authent. Nam ideo ibi requiritur quòd matrimonium fuerit sine dote, quoniã aliàs si fuisset cum dote, & vxor præcederet, relictis liberis ad patrem, exspectaret vsus fructus totius dotis, iuxta l. 1. Cod. de bonis matern. & sic non esset inops, & per consequens non haberet quartam. Secundò quia existente dote maritus fortè poterit vel ex statuto, vel ex consuetudine lucrari certam partem dotis, vt dicit Paulus vbi supra, & ita nõ reputabitur inops, vt habeat quartam. Tertiò quia extante dote, si maritus est inops, potest ex ea retinere congruam sustentationem, ne egeat, iuxta l. maritum ff. soluto matrimonio, cum similibus, ergo his casibus non consequetur quartam.

Sed contrarium indistinctè verius 177
videtur cum Iasone in d. authent. præterea num. 1. per text. qui generaliter, & indistinctè loquitur in d. authent. de exhibendis reis §. quoniam vero.

Neque obstat prima consideratio 178
supra adducta, quòd extantibus filiis maritus habet vsumfructum totius dotis, quia respõdetur quòd etiam si matrimonium fuerit sine dote, si mulier decedit locuples, relictis filiis, maritus habet vsumfructum omnium bonorũ maternorum, l. 1. Cod de bonis maternis, & tamen tunc nihilominus quartam consequitur, vt in dicta authentic. præterea, iuncto d. §. quoniam verò ex Iasone ibi numero 1. contra Curtium num. 3.

Non obstat secunda consideratio, 179
quòd poterit marito esse consultum statuto, consuetudine, vel conuentione de certa parte dotis lucranda, quia respondetur quòd lex non attendit, neque diuinat statuta, consuetudines, vel conuentiones speciales iuxta cap. 1. de constitut. lib. 6.

Non obstat tertia cõsideratio, quod 180
potest ei esse consultum ex priuilegio legis maritum ff. soluto matrim. Quia respondetur quòd nihilominus l. voluit ei hanc quartam tribuere, & sic alterutra via qua maluerit vti possit.

181 Quo fit vt dum text. in d.authent. prætẽrea ait, (*abſque dote*) intelligi debeat verbum illud fuiſſe appoſitum ad excludendam vxorem, ſi dotem habeat competentem, non verò ad excludendam ſucceſſionem mariti ex Iaſone ibi num.1.

182 Illud autem ſine controuerſia apud omnes eſt, quod dum textus in d. authent.præterea loquitur in coniuge intelligi debet idem eſſe in ſponſa, de præſenti etiam nondum cognita, neque traducta in domum, non verò de ſponſis in futuro, vt in ſimili diximus eſſe ſupra l.1, Cod. vnde vir & vxor,& ita Fabian num.5.& Curtius num.3. in d. authentica præterea, Rubeus in repetit.Rubricæ §.55 numero 9.Infertur etiam interpretatio ad eandẽ authent. præterea vt hæc quarta debeatur coniugi ſuperſtiti,ſiue defunctus deceſſerit inteſtatus, ſiue etiam condito teſtamẽto, vt probatur ex dicta authent. præterea verſ. *imputabitur legatum*, & ita notat gloſſa ibi, & probat textus in d. authent.de exhibendis reis §.quoniam verò, Notant Salycet. Alex.& Decius num.9.& communiter omnes in d.authent. præterea, dicentes hanc quartam deberi etiam contra defuncti voluntatem,& contra eius teſtamentum, & dicunt communem Iaſ. in num.17. & Fabianus num.35. Ibidem Bologninus ad Matheſelanũ in d.tractat.4. art. principali numer.7. & probatur ex d.l. penult. & ibi notat Greg.in gloſ.(*nodexaſſe*) & eſt gloſſ in authentic.de hæredib.& falcidia, §. ſi verò expreſſim hæredem;& probatur,quia hoc Ius defertur à lege, non habita conſideratione voluntatis coniugis, argum.l ſi arrogator ff. de adoption. ideo etiam contra voluntatem teſtantis deducitur argument.c.Raynuntius de teſtament.verſ. (*inſuper*) & verſ.(*cùm autem*) Alia argumenta pro & contra referũt, Bologninus & Fabianus vbi ſupra; vnde rejicienda eſt contraria opinio Mathienſis l.4.n.6.lib.5.nouæ recop.in gloſ.6.n.2.

Requiritur autem quòd coniux ſuperſtes laboret inopia, vt poſſit in hac quarta ſuccedere ex d.authent. præterea & ſimilibus. 183

Qua in re in primis aduertendum, 184
quòd quamuis Paulus de Caſtro in l.id quod pauperibus,Cod.de Epiſcopis & Clericis,n. 4. conſtituat diſcrimen inter pauperem & inopem, Vt pauper ſit qui parum habet; inops, qui nihil habet; tamen verius eſt nullum eſſe diſcrimen inter pauperem & inopem, vt ſatis colligitur ex d. authent. præterea, iuncta authentica de exhibendis reis §. quoniam verò, quæin eiſdem terminis vtroque vocabulo vtitur,& eſt text.in l.ſi procuratorem §.ſi ignorantes, verſ. igitur ff.mandati,& ita Alex.num.7.& Decius nu.16. in d.authent. præterea, idem Alex.in l.ſi conſtante, num.15.& ibi Iaſon. num.14.ff. ſoluto matrimon. Decius in cap.ex ratione rum.5.de appellat. Iaſ.in l. ſi ab arbitro ff. qui ſatisdare cogantur.

Aduertendum etiam, quòd vt quis 185
dicatur pauper & diues,relinquetur arbitrio Iudicis, gloſſa recepta in d.authent. præterea verbo (*locuples*) & dicit communem Iaſon.in d.l.ſi conſtante,num.148. Couuar.lib.2. variar.c.6. num.8. Menoch.de arbitrariis, lib.2. caſu 63.

Vnde infertur interpretatio ad d. 186
authentic. præterea, vt procedat non ſolum quando vxor nullam dotem duxit,verum etiam quando habet dotem paruam tamen & inſufficientem, & ita Baldus quæſt.fin. Paulus & communiter omnes ibi, & dicunt communem, Decius num.4. Curtius 25. Fabian.17. Gregor. Lopez in d.l.7.in gloſ. (*ſin dote*) & ibi Bologninus in addition. Et eſt ratio quia lex conſtituit hanc quartam, propter inopiam coniugis ſuperſtitis, vt in dictis Iuribus,& fuit inducta propter honorem præteriti matrimonij, vt coniux ſuperſtes in eodem honore & ſtatu conſeruetur, vt ſupra dictum eſt,quæ ratio militat etiam quando

do dotem aliquam paruam, tamen & insufficientem habet,argum. text. in l. quamuis, de condit. & demonstrat. & gloss.in l.sciendum in princip.ff.qui satisdare cogantur, & in l.si fideiussor §. fin. in gloss. 1. eodem tit. tenebitur tamen eam dotem paruam computare in quartam, quemadmodum teneretur computare legatum sibi relictum à cõiuge defuncto,vt ait text.in d.authent. præterea in fine, & ita in terminis notant Bald Paulus & Decius,num.5. ibi *(& dicit communem Fabianus)* num.20. & sequitur Gregor. Lopez in d.l.7. in gloss. (*sin dote*) licet contra teneat Curtius in d.authent.præterea,& ibi Fabianus d.num. 20. per text.in authent.de exhibendis reis §. quoniam verò, vers. *si verò quasdam res*. Cui tamen respondebitur vt per Decium vbi supra.

187 Infertur etiam alia interpretatio ad eandem authent. præterea, vt coniux inops non habeat hanc quartam,si habeat patrem valde diuitem, à quo alimenta consequi possit, & ita Alex. numero 11.& alij ibi, & dicunt communem,Decius num.19. Fabianus num. 22. & Curtius num.9.Gegorius Lopez in d l.7.in glos.(*de lo suyo*) Socin.consil. 30. vol.4. inducentes ad id glos.in l 2. Cod.qui ætate se excusant lib.10. & sequuntur Cuman. & Angel.in l.in suis, ff. de lib. & posth. & Tyraquell. in l,si vnquam,de reuocandis donat. in princip.num.23.sed contrarium defendunt Iason.9. Decius num.20. in d. authent. præterea, & multa fundamenta adducit Fabianus vbi supra,& vltra eos facit Bartoli doctrina communiter recepta in l.sciendum,in 3. quæstione,ff. qui satisdare cogantur, vbi ait quòd à satisdatione onerosa nõ releuant bona patris, ergo neque debet considerari ad excludendum beneficium d. authent. quod est fauorabile & æquissimum.

188 Secundò probatur ex l.lucius §.idem respondit 2.ff.ad municipalem,vbi bona dotalia vxoris non cõputantur marito, etsi de præsenti eorum dominus dicatur in l.doce ancillam, Cod. de rei vend. igitur minus computari debent bona patris, in quibus filia solam spem habet ex l.1.§. si impuberi ff.de collat. bonorũ,vnde in his omnibus multum operabitur Iudicis arbitrium,vt dicunt Decius & Gregor.vbi supra.

189 Quid autem si coniux superstes habeat officium vel artificium, ex quo viuere possit? Decius in d.authent.præterea num.21. dicit, quòd nihilominus habebit hãc quartam, & sequitur Gregorius Lopez in d.glossa *(delo suyo)* & confirmatur ex doctrina Abbatis in c. quod super his tertio notabili de voto; Sed contrarium in viro,qui esset literatus & magnus Aduocatus,tenet Castillo in l.6.Tauri, in glos. *(en todos sus bienes,)* Vnde etiam in hac consideranda erit qualitas personę & officij,quod totum Iudex discretus arbitrabitur.

190 Deinde notandum sufficere,si superstes sit inops tempore mortis coniugis, nam quamuis postea efficiatur diues, non amittet hanc quartam ex Decio colum.fin.in d.authent. præterea & in consil.24. Alciat.lib.1.de verb.significat.num.80.

191 Præterea intelligendum est, hanc quartam non debere excedere centum libras auri,vt in d.authent.vt liceat matri & auiæ §. quia verò legem 2.& in d. l.7.tit.13.partit.6.vbi Gregorius Lopez remissiuè,& melius Couuar.in tract.de monetis,c.6.num.5 declarat valorem illarum librarum auri.

192 Denique notandum quòd per transitum ad secundas nuptias, non perdit coniux vsumfructum huius quartæ,sed solam proprietatem, quam tenebitur reseruare liberis prioris matrimonij, Castro consil.150. col.1. in fine libri 2. Gabriël libro 3,tit. de secundis nuptiis concluſ.1. numero17. Ripa l. fœminæ num.61. C.de secũdis nuptiis,id enim generale est in omni lucro legali, vt post alios resoluit Pinell. l. fin. num. 2. Cod. de bonis matern. & Mathiensis in l.6.tit.9. libro 5. nouæ recopilat. in,

gloſ.2. numer.3.Fanutius de lucro dotis in gloſ.8.num.13.

193 Huic autem quartæ cauſæ ſucceſſionis ab inteſtato proxima & ſimilis eſt ſucceſſio Eccleſiæ ſuo Clerico inteſtato.Nam deficiẽtibus agnatis & cognatis Clerici inteſtati, ſuccedit Eccleſia, cui ipſe deſeruiebat. c. quicunque, 12. quęſt.5.in authent.de Eccleſiaſticis titulis 5. Interdicimus, verſ. *(ſi quis autem Epiſcopus)* col. 9. & ſecundum hoc eſt intelligendus & ſupplendus text. in cap.1.iſto tit. nempe quando Clericus decedit abſque cognatione iuxta ſuperius dicta, & ita gloſ. fin. ibi & gloſſa 1. in cap.2.eodẽ tit. & gloſſ.in c.fin.verb. reſtitutionem,eod.tit.& gloſ.in d.cap. quicunque,& in cap requiſiſti,in gloſſ. fin. de teſtamentis; & approbatur in l. 4.tit.21.par.1.& ratio eſt, quia ſicut deficiente cognatione vir & vxor inuicẽ ſuccedunt l.1.C.vnde vir & vxor, & ſupra diximus, & ita Eccleſia ſuccedit Clerico ſuo,cum ſit validum argumentum de matrimonio carnali ad ſpirituale c. 2. de tranſlatione Epiſcopi c. ſicut alterius 7. q. 1.

194 Si verò Clericus eſſet beneficiatus in pluribus Eccleſiis, omnes pariter ei ſuccedunt, argumento text. in c.relatum 2.de teſtamentis; & idem Matheſelanus, & Bolognínus in addition. de ſucceſſionibus ab inteſtato,quarto art. principali, num. 28. Si autem diuerſis tẽporibus diuerſas obtinuit Eccleſias, ſuccedit illa quam habuit tempore mortis,arg. Cap.2. de ſepulturis,lib.6. & ita colligitur ex Abbate in d c.1. numero 3. de ſucceſſionibus ab inteſtato. Et addendum,quod eodem modo Capellania ſuccedet capellano decedente ab inteſtato ſine cognatione, Hoſtienſ. & Ioannes Andreas in eodem cap. 1. de ſucceſſ. ab inteſtato per text. ibi in verſic. *altari cui ſeruiunt*; Ex quibus colligitur idem eſſe dicendum in Clerico non habente beneficium, neque capellaniam. Nam ſuccedit ei eccleſia,cui ille conſueuit deſeruire,quod etiam probatur in d. cap. quicunque, 12.quæſt.5.& approbatur in l.4. tit. 21. partita 1. vbi videndum eſt de hac ſucceſſione.

Si verò Clericus decedens ſine co- 195
gnatione, non habens beneficium neque ſeruitium Eccleſiæ,nam bona eius ad Epiſcopum deuenient, non in propriam vtilitatem,ſed vt in pios vſus cõuertantur,vt Abbas in d.cap.1.& Gregor.in d.l.4.in gloſſ. fin. Quamuis cõtrarium voluerit Mattheus de Afflict. in cap.1.§.*bona vacantia*,numero 6.quæ ſiunt Regalia in vſibus feudorum,dicẽs in ea ſpecie ſuccedere Epiſcopum pro ſua Camera, & ſequitur Roxas in epitome ſucceſſionum cap.24.numero 37. Quamuis enim Prælatus Eccleſiæ fiſcum habeat,vt ait gloſſ. in cap. quia diuerſitatem verb.*præter eius*, de conceſſione præb. Et dicit communem Coulib.2.variar.c.9.n.11.Tamen id ita accipiendum eſſe, vt Epiſcopus ea quæ ad eius fiſcum perueniunt,in vſus pios cõuertat,ex Abbate in cap.2.de ſucceſſionibus ab inteſtat Felino in c.Irrefragabili num.9.de officio ordinarij,& §.cæterum,& Couuar.in d.num.11.ſed ſi de clericatu non conſtat aliter quam per delationem habitus & tonſuræ, an ad Epiſcop. an verò ad fiſcum Regium pertineat,videatur Alciat. de præsũpt. regul.2.præſumpt.4.

Octaua denique cauſa ſucceſſionis 196
inteſtatorum eſt Fiſci; nam deficientibus his omnibus, de quibus ſupra, Fiſcus occupat ea bona tanquam vacantia l.1.§.diuus ff.de Iure Fiſci l.1.& l.4. Cod.de bonis vacant. lib.10. l.6.tit.13. partit.6. Vbi vide Gregor. Lopez, Gomez in l.8.Tauri,numero finali. Roxas vbi ſupra num.30. Vbaldis de ſucceſſionibus ab inteſtato 1. parte per totum, vnde falſa eſt gloſ. in l. quo tutela, in gloſſa 1.ff.de regulis Iuris,dicens quod deficientibus agnatis & cognatis ſuccedit pupillo tutor eius,teſtamẽtarius, vel datiuus excluſo fiſco, & ſequitur Roxas d.c.34.num.19. Sed hoc falſum eſt, &

eſt, & nullo Iure probatur. Ideo ſtandum eſt Regulæ illi legum, & ita Bald. Paul.& Iaſon.num 10.in l.1.Cod. vnde vir ex vxor,vbi poſt gloſſam ibi ponuntur perſonæ, quæ excludunt fiſcum ab hac ſucceſſione,de quo per Decium ibi num. 20. latè Roxas vbi ſupra num.18. Alex.conſ.31.col.2.vol.1.Didacum Perez in l.20.tit.19.lib.8. ordinamenti.

Articulus V.& finalis.

An beneficium repræſentationis inductum in hæreditatibus, quæ ab inteſtato deferuntur,habeat locum in maioratibus, & ſimilibus diſpoſitionibus?

197 NEgatiuam partem tenent citati à Tyraquello de Iure primogeniorum quæſtione 40.ex numero 100. ſequitur Coſta de maioratibus bonorum patrimonialium 2. parte à numer.9.vbi ex eo infert,verius & receptius eſſe in praxi iudicandum apud dictos Luſitanos pro patruo cõtra nepotem in maioratibus etiam rerũ patrimonialium; idem refert Gomez in l.40. Tauri, numero 65.folio mihi,241. col.1. Valaſcus quæſt.50.ex numer.30.Gama deciſ.59. numero 3.& deciſ.174.numero 12.

198 Pro quibus facit primò,quod fictio & priuilegium nõ poſſunt extendi ſine lege vltra caſus, in quibus à lege inducuntur & conceduntur,gloſſa recepta in §. ſed hæc verbo *(quacunque)* Inſtit. de verb. oblig.gloſſ.in authent: de hæredibus ab Inteſtato.in §.huiuſmodi,ibi (*nulli.*) at repreſentatio eſt fictio, quæ nepos fingitur eſſe in loco patris,Couarr.pract.quæſt.c.38. numero 4.verſ.3. ad intellectum gloſſæ. Valaſcus vbi ſupra; numero 6. Item eſt priuilegium, vt habetur in d.§.huiuſmodi, Gama decisione 174.numero 15. ergo repræſentatio non eſt admittenda niſi in caſibus à Iure expreſſis, at certum eſt repræſentationem ſolum inueniri conceſſam in hæreditatibus ab inteſtato, vt in §.cum filius,Inſtit.de hæred quæ ab inteſtato, & in authent. de hæredibus ab inteſtato venientibus, & in feudis, de quo inferius, ergo admitti non debet in maioratibus, & ſimilibus diſpoſitionibus, quæ non Iure hæreditario, vt hîc, ſed Iure ſanguinis deferuntur ex Molina, lib.1.cap.8.ex num.2 & in eiuſdem annotationibus §.6.& 7.nec item ab inteſtato à lege, vt hîc; ſed ex inſtituentis diſpoſitione iuxta textum in l.vnum ex familia de legatis 2.daturq; in propoſito ratio differentiæ inter diſpoſitionem legis & hominis; nam in lege non poteſt conſiderari maior affectio ad patruum quam ad nepotem, & ideo admittitur repræſentatio, quæ tamen affectio conſiderari poteſt in inſtitutore maioratus,quippe magis potuit diligere patruum, vtpote ſibi proximiorem quam nepotem, iuxta textum in l.3. Cod. de bonis matern. l.hæres mei, §. cum ita, ff.ad SC. Trebellian. & ita repræſentatio inducta ex diſpoſitione legis, de qua hîc ad diſpoſitionem hominis,de qua in maioratibus extendi non debet.

Secundò pro eadem parte eſt text. 199
in l. ſi libertus 2. §. 1. de bonis libertorum, l.3.§ ſi duo ff. de legitimis tutoribus, vbi etiam in ſucceſſione legis, de qua hîc non admittitur repræſentatio, quia expreſſim non inuenitur conceſſa, vt arguit Coſta vbi proximè, num. 12.verſ.ego vero, contra gloſſam nouè induco,& ante eum Faber & Angel. in d.§.cum filius,n.2.Gom.in l.40.Tauri, n.65.Molina lib.3.c.8.numero 11.& 13. & citati à Valaſco d.quæſt.50.numero 11.& 31.in fine. Gama deciſ.307. num. 24. ad finem, vbi ait, nunquam ad hæc Iura ſe vidiſſe congruam reſponſionẽ, accedit doctrina Bart. in authent. poſt fratres,2.Cod.de legitimis hæredibus, quod in his quæ ex dominica conceſſione habentur, non habet locum repræſentatio,recepta ex Molina d.lib.3. cap.7.ex num.12. Coſta vbi proximè,

num.

num,16.verſ.3.conſidero. Valaſcus vbi ſupra ex numer.12. planè maioratus ex conceſſione inſtituentis, habetur tanquam ex fideicommiſſo vel donatione,prout circa definitionem maioratus fuit annotatum. Cõſonant leges regni Luſitaniæ,ſecundum quas in maioratibus Regiæ coronæ non eſt locus repræſentationi, vt colligitur ex dicta ordinat.libro 2.tit.35 §.1.in nouis cum ſequentibus,vt infra notabitur, nec item in emphyteuſi ex dicta ordinatione lib. 4.tit.36.§.2.tandem idipſum videbatur iam deciſum in Extrauagan. quæ hodie eſt Ordinatio,tit.100.§.2.dum iubet vt proximior vltimo poſſeſſori præferatur, quibus verbis repræſentationem excludere videtur,cùm patruus proximior ſit quam nepos, & ita arguit Valaſc.d.quæſt.50.num.34. in fine, ſentit Coſta de maioratibus regiæ Coronæ, 1. part.n.21.in quæſtione de patruo & nepote,Gama deciſ. 385.num. 3. & deciſ. 307. num.4. Eſt & aliud eiuſdem opinionis fundamentum, nam repræſentatio inducitur ad hoc,vt nepos admittatur in ſimul cũ patruo, vt ex hoc textu apparet, ergo non debet extendi ad maioratum & ſimiles diſpoſitiones, in quibus nepos prætendit repreſentationem ad patruum omnino excludendũ, iuxta indiuiduam maioratus naturam. Accedit deinde quòd repræſentatio eſt ex æquitate inducta, vt hic textus habet, planeq; contra æquitatem eſt excludere eum qui proximior eſt, ad quẽ ſecundum ordinarias regulas ſucceſſio pertinebat,vt admittatur is,qui verè remotior eſt,nec æquum videtur vt is,qui ex gratia tantùm ad partem in ſimul cum patruo admittitur in re diuidua, quæ plures admittit ipſum patruum omnino excludat in re indiuidua, imo ſatius erat in re quæ vnum tantùm admittit potius patruum admittere, cui de iure debebatur,quàm nepotem, qui ex gratia tantum patruo omnino excluſo, ad hoc facit Regula textus in l. nec vtilem ff.ex quibus cauſis maiores, & quæ Tyraquel.d. quæſt.40. numero 218. Igitur in maioratibus & ſimilibus diſpoſitionibus, repræſentatio non eſt admittenda.

Affirmatiuam partem tenet gloſſa verbo 1.alias, *proximo*,in l.cum ita 33.§. in fideicommiſſo ff. de legatis 2. communiter recepta ex citatis à Tyraquel. numero 191. Valaſc numero 32. vbi ſupra,Couuar,practic. quæſt.c.pen.ex n. 1.verſ. *ipſe verò*. Molina lib.3.c.6.& ſequenti,tenet Pelais 2.parte, quæſtione 6.numero 11.Antõn.Gomez.in d.l.40. Tauri numer.65.folio 241.latè Iacobus de Saa de primogeniis,Anton.Gabriël. libro 4.communium opinion.tit.de fideicommiſſ.concluſ.3. numer.1.& ſine dubio eſſe receptam & ſeruandam teſtantur Cephalus, Rolandus, & alij,de quibus à Petris lib.3.interpretat.3. dub. 4.ſolut.3.ex numero 21.& apud omnes gẽtes & nationes obſeruatam eſſe poſt alios tenet Molina d.c.6. num.2.& 4. 200

Cuius fundamentum præcipuum illud eſt,quod quãdo inſtitutor in aliqua inſtitutione vult obſeruari ordinem ſucceſſionis ab inteſtato,repræſentatio admittitur iuxta textum in d.§. cum filius,& in d.Authentic.in principio,verſiculo (*quia igitur*) ibi (*omnis generis ab inteſtato*,&c.) at ita contigit in maioratibus,in dubio ergo in eis repræſentatio locũ habet,Minor probatur ex eo quia maioratus defertur in perpetuum ordine ſucceſſiuo, vt notauimus circa ipſius definitionem; cum igitur teſtator non declarauerit, quis ſit is, qui poſt poſſeſſorem ſuccedere debeat, in dubio cenſeri debet vocatus is, quem lex vocare ſolet,quando aliter de voluntate teſtatoris non conſtat; videlicet in ſucceſſione ab Inteſtato, de qua hĩc, cum qua in dubio teſtator videtur ſe conformare,iuxta textum in l.ſi duo ff. de acquir.hæred,In ſpecie probat l.fin. Cod.de verb.ſignificat.præcipuè quia, cùm rationes, quibus lex beneficium repræſentationis induxit, ſint omni æquitate plenæ, in dubio non eſt cur 201

cre-

credamus inſtitutorem ab eiſdem diſcedere voluiſſe, facit quod licet maioratus attento vltimo poſſeſſore Iure ſanguinis deferatur vt ſupra, tamen perſona attenta Inſtituentis,à quo ſinguli ſucceſſores maioratum obtinere cenſentur, hoc modo Iure hæreditario defertur, ex his quæ Molina lib. 1. cap. 8. ex num. 10. Quibus fundamentis in feudis repræſentatio admittitur communis per text ibi in c. 1. §. Is verò de ſucceſſione feudi. gloſ. verb. (ſolus) in cap. 1. de natura ſucceſſionis, communis ex Tyraq. d. quæſt. 40. num 20. Coſta de patruo & nepote circa bona patrimonialia maioratus 2. parte n. 31. verſ. nec enim Summus in feudis, Valaſc. ex num. 4. vbi ſupra Molina lib. 3. cap. 7. de Hiſpan. primogenijs.

202 Pro qua item ſententia retorqueri poteſt dicta extrauag. quæ hodie eſt Ordinat. lib. 4. tit. 100 § 2. dum vult haberi reſpectum ad vltimum poſſeſſorem, non verò ad primum Inſtitutorẽ, idq; ex eo quia cenſetur in dubio voluiſſe obſeruari ordinem ſucceſſionis ab inteſtato, vt communiter explicant doctores, qui eandem de Iure tenent ſententiam, quam ordinatio illa ſecuta fuit, qui ibidem ſunt citati. Couuar. practic. cap. penult verſ. *pro Socini ſententia*, at in ſucceſſione ab inteſtato habet locum repræſentatio. vt hic, Igitur de mente illius ordinationis eſt, quod in maioratibus locũ habeat repræſentatio. Addendum eſt etiam, quòd repræſentatio fuit inducta non ſolum vt nepos inſimul cum patruo admittatur, verum etiam vt patruum omnino excludat, caſu quo pater eundem ſi viueret omnino excluderet, vt eſt text. in d. authent. de hæred. ab inteſtat. §. ſi igitur 2. verſ. *(vnde conſtat.)* Ex quibus videtur probari in maioratibus locum eſſe repræſentationi, nõ verò vltra. Cõmunis omnium ex Couuar. de c. penult. num. 5. verſic. tertio. Alij diſtinguunt quod ſi maioratus inſtituitur ſub nomine collectiuo comprehẽdens plures gradus V.g. *familiæ, generationis deſcendentiũ* & ſimilia, de quibus Petris lib. 3. Interpret. 3 dub. 4. ſolut. finali, ex n. 10. habet locũ repræſentatio, & ita procedit gloſ. in d. §. in fidei commiſſo, quaſi tunc videatur Inſtitutor voluiſſe obſeruari ordinem ſucceſſionis ab inteſtato iuxta text. in d. l. fin. Cod. de verb. ſignif. quam etiam opinionem ſequitur Coſta vbi ſupra numero 27. alias verò ſi fideicommiſſum proponatur relictum eſſe ſub nomine appellatiuo certum gradum deſignante vtputa filijs vel fratribus, non eſt locus repræſentationi in maioratibus, l. cũ pater §. hæreditatem 1. ff. de legatis 2. Coſta vbi ſupra n. 12. verſ. quare tertio. Ita reſoluit Decius conſ. 1. Et ante eum Imola in d. §. in fideicommiſſo, communis ex Couuar d. c. penul. n, 4. verſ. *nam Doctores* & verſ. 9: & 11. ſequitur Molina d. cap. 6. n. 44. Et citatià Valaſc. quæſt. 50. n. 35. & à dicto Coſta vbi proximè.

Pro ſolutione præmittendum eſt re- 203
præſentationem eſſe beneficium ſpecialiter à lege inductum in ſucceſſionibus ab inteſtato, quo filius in locũ ſeu Ius patris præmortui ſubintrat, vt hæreditatẽ obtineat, quam pater ſi viueret obtineret, ita colligitur ex textu in d. §. cum filius ibi *(in patris locum.)* Et ex d. Authent. §. ſi igitur 2. ibi *(in parentum Iura ſuccedunt)* §. fin, infra hoc tit. ibi *(ſine vlla diminutione)* cum alijs de quibus Gama deciſ. 307. num. 7. Ratio huius beneficij fuit, quia ſecundum Regulas ordinarias proximior remotiorem à ſucceſſione repellit §. ſi plures, §. proximus infra tit. proximo, de legitima agnatorum ſucceſſione, cùm ergo filius proximior ſit quã nepos ex filio præmortuo §. 1. de gradibus, clarum eſt ſecundum regulas filium excluſo nepote eſſe admittendum.

Verum quia filius & pater vna & ea- 204
dẽ perſona cenſentur l. fin. Cod. de Impub. & alijs ita vt mortuo patre adhuc is in filio videatur Tyraq. d. q. 40. n. 34.

Et in l. ſi vnquam in præfatione nu. 15. Cod. de reuocandis donationib. conueniens viſum fuit, vt filio cõcederetur hoc repræſentationis beneficium, quo in locum & Ius patris ſubintret, vt hæreditatẽ ita obtineat, quam pater, ſi viueret, obtineret, vt ſupra, ne aliàs filius inſimul & mortem patris & hæreditatem adeo debitam, amiſſam lugeret, imò hoc ſaltem vt ſuæ mœſtitiæ ſolatium haberet, iuxta textum in l. vnica ad fin. Cod. de his qui ante apertas tabulas, § 1. infra ad Tertyl. Gama vbi ſupra num. 10.

205 Secundò præmittendum eſt beneficium hoc non fuiſſe conceſſum filio ad quamuis ſucceſſionem etiam ab inteſtato delatam, ſed ſolum in duobus caſibus, prior eſt quando filius agit de ſuccedendo alicui aſcendenti in infinitum, vt hic & in d. §. fin. cùm enim hæreditas aſcendentiũ maximè ſit debita deſcendentibus per quos conſeruatur, l. cum ratio, de bonis damnatorum, l. lege ff. de verb. ſignif. meritò id beneficium gratia filio fuit conceſſum per legem 12. tabularum l. 2. & 3. Cod. de ſuis & legit. hæredib. §. item vetuſtas infra hoc tit. Gama vbi ſupra nu. 10. Communis ex Couuar. d. c. penul. num. 5. Gregor. in l. 3. tit. 13. partit. 6. verb. (*ningun pariente de los deſcendientes*) Roxas de ſucceſſion. ab inteſt. ex num. 10. Valaſc. quæſt. 50. num. 30 & 31. Molina lib. 3. c. 7. num. 6. Alter caſus eſt quando filius agit de ſuccedẽdo Tijs, tunc enim prædictũ repræſentationis beneficium filio fuit conceſſum propter proximitatem primi gradus inter tranſuerſales, vt ſic Tijs poſſit ſuccedere repræſentando perſonam patris præmortui, id quod noua Iuſtiniani cõſtitutione fuit in ductum in d. authentica de hęredibus ab inteſtato collatione. 9. §. ſi igitur cum ſequentibus, authentica vt fratrum filij in princip. d. collat. 9. Extra hos enim duos caſus filius repræſentationem non habet, imo ſuccedet ſecundum gradus ſui prærogatiuam, nulla repræſentationis habita conſideratione, d. §. ſi igitur 2. verſiculo *huiuſmodi* Couuar. d. c. num. 5. verſ. 10. Valaſc. d. num. 30. in fine communis omnium ex ſupra citatis.

Eſt tamen differentia inter hos duos 206
caſus quòd in priori habet locum repræſentatio in infinitum vt ſupra; In poſteriori verò ſolummodo quando filius agit de ſuccedendo Tijs fratribus ſui patris præmortui, dicto verſ. (*huiuſmodi*) idq; ex eo quia multo magis debita eſt hæreditas aſcendentium deſcendentibus, quàm tranſuerſalium, communis item omnium ex ante relatis.

Tertio præſupponendum eſt, quòd 207
quamuis, repræſentatio ſolùm in hæreditatibus ab inteſtato fuerit inducta vt ſupra, attamen habebit etiam locum in diſpoſitionibus, quibus conſtiterit voluiſſe diſponentem obſeruari ordinem ſucceſſionis ab inteſtato, obſeruabitur enim tunc repræſentatio in duobus caſibus, de quibus ſupra, ſicut & in ſucceſſione ab inteſtato iuxta voluntatẽ diſponẽtis, Decius, Couuar. & Peralta, quos ſequitur & refert. Valaſc. vbi ſupra nu. 41. ad finem; aliàs verò non habet locum repræſentatio, cùm ſpeciale beneficium & priuilegium ſit à lege inductum, quod ſine lege non poteſt extendi, vt ſuperius fuit reſolutum.

Quibus ſuppoſitis, vt aliquid certi 208
in tam dubio articulo haberi poſſit; conſtituimus ſequentes caſus, quibus certum eſt aut magis receptum non eſſe locum repræſentationi. Primus eſt in emphyteuſi nominationis, ceſſant enim hoc caſu omnia requiſita ad repræſentationem de quibus ſupra. Habet propriè locum hæc doctrina recepta à Bart. in d. authentica poſt fratres, qui tenet quod in his quæ habentur ex conceſſione dominica, non habet locũ repræſentatio in ſpecie, ſequitur ordinat. lib. 4. tit. 36. §. 2. in nouis,

Coſta

Coſta in quæſtione de patruo & nepote circa bona maioratus patrimonialia,ſecunda parte nu. 16. verſ.tertio conſidero rationem. Valaſc.quæſt. 50. num.6. ſecus eſt ſi emphyteuſis eſſet conceſſa pro ſe & hæredibus,vt in dicta ordinat. lib. 4. tit. 36. §. fin. Quia ſcilicet cenſetur habitus reſpectus ad ſucceſſionem hæreditariã ex his, quæ dictus Bart. in l. vt Iuriſiurandi §. ſi liberi, nu.4. ff. de operis libertorum tradit,& ita habebit locum repræſentatio iuxta ſupra notata in 3. præludio, Ita Corneus conſ. 131. lib. 2. communis ex Couuar. d.c. penul. num.13.Molina lib. 3. c.7. num. 19, Valaſcus vbi ſupra num.5.

209 Quibus non obſtat ordinatio Luſitaniæ dicto tit.36.§.1. & ſeq. vbi videtur loqui etiam in emphyteuſi hæreditaria; Reſpondetur enim ibi fieri mentionẽ hæredum,non quod agatur ibi de emphyteuſi hæreditaria, ſed quia ibi non datur nominatio expreſſa, hæres inſtitutus cenſetur nominatus, Valaſcus num.7. ſicut & Iure communi quiuis hæredum ab inteſtato nominatus cenſetur :communis ex Pinel in l.2.nu.11. Cod.de bonis maternis,licet dicta Ordinat. in d. §. id ſolum admittat in deſcendentibus aut aſcendentibus.

210 Secundus caſus in maioratibus Regiæ coronæ Luſitaniæ,in his enim receptius eſt reptræſentationem nõ habere locum attenta ordinatione dicti lib. 2. tit. 35. §. 1. vt concludit Coſta vbi ſupra in dicta 1. parte quæſtionis patrui & nepotis nu.21. Valaſc. ex num. 13. quidquid poſt alios dicat Iacobus à Saa ex num. 36. tractatu de primogenitura.

211 Tertius caſus eſt quando in maioratibus etiam patrimonialibus fit mentio mortis in forma,de qua in d.tit.35.§.1. V.g. *ſuccedat filius maior qui ſuperſtes fuerit tempore mortis meæ)* tunc enim ceſſat repræſentatio,quia ſcilicet filius primogenitus moriens ante patrem nullum Ius habet, in quo nepos poſſit ſubintrare, cùm non alius ſit vocatus quàm Is,qui fuerit ſuperſtes tempore mortis,iuxta text.in l.ſtichum,qui meus erit ff.de legatis 1. Subtiliter Coſta ex num. 14. vbi ſupra in d. 2. parte. Valaſcus n. 19. atq; ita tenet Bald. in l. Si viua matre. num. 3. Cod. de bonis matern. vbi aut neminem ſanæ mentis repræſentationem in hoc caſu admittere, Decius conſ. 1. col. pen. & fin. Coſta vbi proximè verſ. ex his. Valaſc. num. 16. & 40. Vbi ait omnium confeſſione hoc eſſe veriſſimum, & reuera ita videtur,ſi modo mentio mortis fiat in forma de qua ſupra, quidquid indeciſum relinquat Molina lib. 3. c. 8. in fine,cuius & Doctorum ſententia, quos allegat ex num. 19. Valaſc. d.n.18.verſ. *nec mouere*, procedit quando mentio mortis fit in aliqua forma.

Quartus caſus eſt,quando filij & ne- 212
potes non vocantur diſcretiuè tunc enim receptum eſt repæſentationi nõ eſſe locum,quaſi nolit Inſtitutor nepotes ex perſona filiorum, ſed ex propria perſona ſuccedere,Argum.eorum quę in ſimili notauimus, per text. ibi in c. 1. de eo qui ſibi & hæredibus in feudis, in ſpecie tenent citati à Valaſco dicta quæſt. 50.num 39.

Quintus caſus eſt,quando Inſtitutor 213
vocat proximiores, ceſſare enim tunc repræſentationem,eſſe expeditum tenet Couuar. in d. cap. 38. nu.4. verſic. 3. poſt alios Valaſc. n. 36. arg.text in l. ſi libertus 23. §.1.ff. de bonis libertorũ; & ex eo quia quamuis verbum *(proximior)* à lege prolatum poſſit intelligi admiſſo beneficio repræſentationis, iuxta gloſſ. verbo proximo in d. §. in fideicommiſſo, ſecus tamen eſſe dicunt in diſpoſitione hominis, cuius verba in fideicommiſſo verè & naturaliter non fictè debent intelligi, iuxta textum in l. fideicommiſsũ ff. de condit. & demonſt. verum etiam in hoc caſu non eſſe expeditum repræſentationem ceſſare; Imò etiam tunc procedere quæſtionẽ de qua agimus, Verũ

videtur non ſemper eſſe expeditũ ceſſare repræſentationem in maioratibus; ſiquidem Conſtat in maioratu ſemper inſtitutorem vocare proximiores d. §. in fideicommiſſo l. peto §. fratre ff. de legatis 2. contra conſuetum ſuccedendi ordinem l. fin. Cod. de verb. ſignific. Imò etiam in eo caſu locus erit repræſentationi, latè probat poſt alios Molina in d. c. 8. ex num. 2. vbi reſpondet fundamentis contrariæ ſententiæ & in annotationibus §. 12.

214 Alios item caſus quibus repræſentationem ceſſare tradunt Doctores, verbi gratia ſi apponatur clauſula (*ſalua gradus prærogatiua*) *vel ſi vocetur filius minor, vel maior natu, vel filius entenatus, vel filius cum aliqua qualitate vel etiam filius & deſcendentes*, Videndus Baldus in d. l. ſi viua matre, de quo Coſta de maioratu bonor. patrim. 2. part. n. 2. & 3. part. de ſucceſſione Regni numero 32. verſ. hinc conſequenter in foro quod ſi hodie &c. Couuar. vbi ſupra verſ. 4. Molin ex nu. 16, Valaſ. 17. & ex num. 36. Gam. deciſione 307. ex num. 5. Verùm in his non eſſe locum repræſentationi nõ ſatis eſt expeditum, ideo adhuc in eis noſtra procedit quæſtio.

§. Ex aduerſo quidem conſtituuntur ſequentes, caſus quibus conſtat repræſentationi locum eſſe vltra in hæreditate & ſucceſſionibus ab inteſtato, de qua in d. §. cum filius.

215 Primus eſt in feudis in quibus cõſtat locum eſſe repræſentationi, c. 1. §. is verò, de ſucceſſ. feudi, Communis ex Tyraq. d. quæſt. 40. num. 20. Coſta de maioratibus bonor. patrim. 2. parte n. 20. & 31. Et 3. parte de ſucceſſione Regni num. 50. & 1 parte de maior. bon Regiæ Coronæ n. 19. Valaſc quæſt. 50. num. 4. & 7. Molin, lib. 3. c. 6. num. 47. Gama deciſ. 174. num. 19. quod intelligitur in feudis conceſſis pro ſe & hæredibus, tunc enim eſt indubitabile ex ſupra citatis, quia ſcilicet deferuntur tanquam hæreditates iuxta ordinarias hominum diſpoſitiones, in feudis verò in alia forma cõceſſis adhuc eſt dubiũ, iuxta terminos noſtræ quæſtionis, vt conſtat ex Couuar. d. c. 38. num. 13. Coſta & Valaſc. vbi ſupra num. 8.

Secundus caſus eſt, ſi cõcedatur pro 216
ſe & hęredibus, nam etiam tunc receptum eſt, eadem ratione locum eſſe repræſentationi vt ſupra dictum; quid autem in maioratibus in eadem forma conceſſis, tradit Molina in annotationibus §. 7.

Tertius caſus eſt quando conſtitit 217
Inſtitutorem voluiſſe quòd ſeruetur ordo ſucceſſionis ab inteſtato: Expeditũ enim eſt eo caſu etiã in maioratibus locum eſſe repræſentationi, vt in ſpecie fatetur Valaſcus d. q. 50. num. 41. ad finem, & eſt communis vt ſupra in 3. præmiſſo.

Quartus caſus eſt, ſi filius deceſſit in 218
acie belli; receptum enim eſt tunc nepotem patruũ excludere etiã in maioratibus Regiæ Coronę Luſitaniæ, quaſi per gloriam viuere cenſeatur argum. textus in l. bello ff. de excuſat. tutorum, in ſpecie, Gama deciſ. 307. num. 14. Valaſcus num. 16. ante finem Coſta in l. qui duos §. cùm in bello, verbo (*quaſi filius ante periiſſet*) num. 2. de rebus dubijs & de maior. bonor. Regiæ coronæ 2. parte nu. 34. & 35. vbi hoc extenditad Monachum.

Hos tamen & ſimiles caſus intelli- 219
gimus procedere dummodo agatur de ſucceſsione reſpectu aſcendentis, vel patrui, iuxta duos gradus ſeu caſus, in quibus tantummodo locus eſt repræſentationi, etiam in ſucceſsionibus ab inteſtato, vt ſupra, extra prædictos autem caſus quamuis difficillimum ſit prædictæ quæſtioni reſpondere, ſecurius videtur in puncto Iuris nõ eſſe admittendam repræſentationẽ in maioratibus, & ſimilibus dictis maioratibus, cum enim repræſentatio ſit priuilegiũ & ſpeciale beneficium à lege contra ordinarias Iuris regulas inductum, ſolummodo in hæreditatibus quæ ab inteſtato deferuntur, in eiſq; non ſimpliciter

Digitized by Google

citer ſed ſolummodo, quando agitur de hæreditate aſcendentis vel patrui, vt ſupra habebit locum, & ideo non eſt ſecura extenſio ſine lege ad maioratus & ſimilia, quę non ab inteſtato, ſed ex voluntate Inſtituentis per viam fideicommiſſi vel donationis, non Iure hæreditatis, ſed Iure ſanguinis & ex Dominica conceſſione deferuntur, quo caſu ceſſat repręſentatio, vt patet ex dicta l. ſi libertus §. 1. ff. de bonis libertorum, & ex dicta doctrina Bart. in d. authent. poſt fratres 2, nu. 1. Molina de Hiſpan. primogen. lib. 3. c. 6. num. 40. Ex quibus deducitur repræſentationem etiam locum habere in Iure patronatus Eccleſiarum anniuerſarijs, emphyteuſi priuata non Eccleſiaſtica, quoniam hæc omnia Iure hæreditario deferuntur, de quo per Couuar. in practicis quæſtionibus c. 38. num. 13. Molin. lib. 3. c. 8. n. 19. Valaſc. de Iure Emphyt. 1. parte quæſt. 50. num. 10. & an repræſentatio habeat locum in retractu Iure ſanguinis declarat Tyraquel. de vtroq; retractu tit. 1. §. 11. gloſ. 9. quando autem aliquid dicatur deferri Iure hæreditario vel Iure ſanguinis declarat idem Molin. lib. 1. cap. 8. n. 6.

220 Rurſus repræſentatio ſolum habet locum, quando agitur de hæreditate aſcendentis, vel patrui, quia ſcilicet his duobus caſibus hæreditas maximè debita eſt vt ſupra notatum, quamuis ita debeatur in maioratibus & ſimilibus, ſi referas duos prædictos caſus, in quibus tantummodo habet locum repræſentatio ad vltimum poſſeſſorem, iuxta dictam ordinationem Luſitaniæ lib. 4. tit. 100. §. 2. de qua ſupra; dum Iubet quòd in ſucceſſione maioratuum ſeu bonorũ vinculatorum ſemper habeatur reſpectus ad perſonam vltimi poſſeſſoris, ſimilis videtur lex 40. tauri in ſecunda parte, quod etiam locum habere debet, & practicari in regno Caſtellæ in his qui omnino eſſent tranſuerſales, etiam reſpectu vltimi poſſeſſoris; nam adhuc inter eos locus eſſet repræſentationi, Et hanc opinionem vt veriorem probat Couuar in pract quæſt. cap. 38. num. 10. verſ. 3 *ad intellectum huius*, Molin. d. lib. 3. cap. 7. num. 9. & 10. Mathienſ. in l. 5. tit. 7. lib. 5. nouæ recopilat. in gloſ. 4.

Verum quamuis negatiua noſtræ 221
ſupradictæ quæſtionis pars in puncto Iuris ſit ſecurior, affirmatiuam tamen in praxi obſeruandam eſſe, non ſolum ob infinitos, qui eam magis receptam teſtantur, quam quia approbata eſt hodie Caſtellæ per dictam legem quadrageſimam Tauri, & apud omnes, vt ſupra notatum fuit, pariterq; apud Luſitanos per dictam Ordinationem in nouis lib. 4. tit. 100. in principio, vbi in fauorem nepotis dicta quæſtio contra patruum etiam ſopita eſt.

Ex quibus ſic reſolutis etiam infer- 222
tur, quid ſiagatur de ſucceſſione Regni, nepos filij primogeniti debet patruo prę ferri. Nam Regnum defertur tanquam hæreditas Regis decedentis, c. licet extra de voto, & ibi notatur, & optimis rationibus comprobat Oldraldus conſ. 94. num. 8. & in omnibus regnis ita conſuetudine obſeruari aſſerit Tyraq; in tractat. 1. geniturę quæſt. 35. num. 3. Couuar. practic. c. 1. num. 4. & 7. cum igitur agatur de hæreditate aſcendentis, locus eſt repręſentationi & cõſequenter nepos debet præferri prout pater eius præferretur ſi viueret, vt in authent. de hæred. ab inteſtat. venien, § ſi igitur 2. collatione 9. ibi. *ſicut eorum parens præponeretur*. Et in his terminis hanc eſſe receptam ſententiam teſtatur Alciatus lib. 8. parergon c. 15. Peralta in rubr. nu. 121. ff. de hæred. Inſtituend. Couuar. practic. c. 38. num. 6.

Nec huic concluſioni obſtat argu- 223
mentum Iaſ. in l. Is poteſt, num. 42. ff. de acquirenda hęred. quòd nepos ſuccedit ex propria perſona, & non ex perſona patris, iuxta doctrinam Bart. communiter receptam in l. 2. Cod. de liber. præteritis, cum ergo ex propria perſona ſuccedat, & non ſit primogenitus, nõ debet præferri: huic enim argumento

reſpondetur, quòd cum nepos ſubrogetur in locum patris, videtur etiam ſubrogatus quoad Priuilegia patri cõpetentia l. decernimus in fine Cod. de aquæ ductu lib. 11. l. Comperimus 13. in fine, & ibi notat Bartol. Cod. de proximo ſacrorum ſcrin. lib. 12. l. minor 51. §. fin. ff. de procurat. Neque etiam obſtat argumentum Cyni & Salyc. in l. ſi viua matre Cod. de bonis maternis quòd Iura admittentia repræſentationem tantùm eo caſu loquuntur, quo nepos cum patruo pariter ſuccedit. Vnde ex illis non debet inferri ad ſucceſſionem regni, in quo nepos patruum excludit. Reſpondetur enim quòd repreſentatio admittitur, etiamſi exinde ſequatur patrui excluſio, ſiue propter rei naturã, quæ eſt indiuiſibilis, ſiue propter aliam rationem, vt apertè colligitur ex dicta authent. de hæred. ab inteſtat. collat. 9. & tradit Bart. in l. liberorum num. 12. verſ. *præterea* ff. de verb. ſignif. Faber in d. §. cum filius num. 4. Nam vt inquit Bald. Conſ. 386. in fine lib. 2. Eadem ratio quæ eſt in executione partis, eſt in executione totius. Addendum præterea, quòd ſi rex vltimo loco decedens, non relinquat deſcendentes, ſed tantũ fratres, etiam admittetur repræſentatio iuxta ſupradicta, & ita tenet Tyraq. in tractatu primogenituræ queſt. 41. Couar. pract. cap. 38. nũm. 7. verſ. (*tertio ad intellectum*) Si verò relinquat tranſuerſales remotiores, ceſſabit repræſẽtatio, & reuera proximior præferetur, Tyraq. d. quæſt. 41. num. vlt. Anton. Gomez. in l. 40. tauri n. 6.

224 Attamen in ſucceſſione Regni Caſtellæ, inque Hiſpaniæ maioratibus aliter negotium practicabitur. Nam de Iure illius regni hæreditas eius defertur Iure ſanguinis vt probatur l. 2. tit. 15. partit. 2. verſ. (*do quier que el Señorio ouieron por linaie maiormente en eſpaña*) probatur etiam in l. 9. tit. 7. eadem partita, vt reſoluit Molin. lib. 1. cap. 8. num. 9. & lib. 3 c. 6. num. 9. Et quamuis in illis quæ Iure ſanguinis obueniunt ceſſet repræſentatio, vt ſupra reſoluimus, tamen ex ſpeciali & antiqua Regni conſuetudine inductum fuit, quam declarat d. l. 2. tit. 15. part. 2. Quę repræſentatio non ſolum habebit locum in deſcendentibus ex primogenito præmortuo vſque in infinitum, ſed etiam inter collaterales, iuxta formam & diſpoſitionem legis 40. tauri, quæ eſt l. 5. tit. 7. lib. 5. nouæ recopilat.

Idem practicabitur in ſucceſſione 225
maioratuum, nam quamuis illi non Iure hæreditario ſed ſanguinis deferantur, vt contra plures reſoluit Molina d. lib. 1. cap. 8 num. 2. nihilominus tamen d. l. Regia tauri 40. quæ eſt 5. tit. 7. lib. 5. dictę nouæ recopilationis, in eis repreſentationem ſpecialiter induxit, non ſolũ quando ageretur de ſuccedẽdo aſcendentibus, verùm etiam tranſuerſalibus,

Idem etiam videtur hodie ſeruandũ 226
eſſe in Luſitania, tam in ſucceſſione Regni, quam maioratuum patrimonialium, ex d. ordinatione in nouis lib. 4. tit. 100. in principio, cùm ſimilis ſit dictæ legi 40. tauri, Et ex eo quòd valeat arg. de maioratibus ad regnum, & è contra, vt ea quæ diſpoſita ſunt circa maioratus, eadem in regno ſint admittenda, vt latè & doctiſſimè reſoluit Molina de primogenijs lib. 1. c. 2. nu. 26. & lib. 1. c. 3. num. 24. Tamen ſupradicta lex 40. tauri, & Luſitaniæ ordinatio lib. 4. tit. 100. cùm à rationibus Iuris communis diſcrepent, ideo in aliis prouincijs ſeruandæ non ſunt, vt admonet Peralta in rubrica ff. de hæredibus Inſtituend. num. 130. verſ. (*ſecunda aduertentia*) præterquam ſi ex ſpeciali conſuetudine aut ſimili lege approbentur.

Ex quibus deinde notabiliter infer- 227
tur ad text in d. authent. de hæredib. ab inteſtat §. ſi igitur 2. verſ. (*huiuſmodi*) collat. 9. in verbis (*vt in ſuorum parentum Iura ſuccedant*) quòd iſta verba ſunt intelligenda quoad gradum, non verò quoad cæteras qualitates; Vnde quamuis in maioratibus & ſimilibus repræſen-

repræſentatio admittatur iuxta ea quæ notauimus in §.cum filius Inſtit. hoc tit. non tamen proinde neptis excludet patruum virtute repræſentationis, quamuis enim per eam fiat neptis æqualis in gradu cum patruo, adhuc tamen ab eodem excludetur propter qualitatem ſexus, iuxta text. in d. ordinatione in nouis. lib. 4. tit. 100. §. 1. Ac ita quod ſolum gradus nõ reliquæ qualitates repræſententur, tenent latè citati à Tyraquello de primogenijs quæſt. 14. num. 2. & quæſt. 40. ex numero 50. Peralta in rubr. num. 126. de hæred. Inſtit. & in l. cùm ita §. in fidei commiſſo num. 18. de legat 2. Afflict. in cap. 1. num. 54. ad finem de natura ſucceſſ. Alciat. lib. 1. de verb. ſign, num. 28. Coſta de ſucceſſ. Regni num. 44. verſ. *nam etſi deſcendens* Molina lib. 3. cap. 6. nu. 49. Pro qua adduci ſolet authoritas. Bart. in l. liberorum num. 13. de verb. ſignif quem ſequuntur Fulgoſ. Alex. nu. 5. laſ. n. 6. Dec. 7. & cæteri ſcribentes in l. venia, Cod. de in ius vocando. Peralta in d. rubrica num. 12 . item Bart. l. 1. §. ſi ſit nepos de collation. dotis, dum ait quòd nepos ſuccedens per repræſentationẽ, ſuccedit ex propria perſona non verò ex perſona patris, id eſt ſuccedit ſine qualitatibus patris , receptus ex Gama deciſ. 385. n. 2. Item Bart. in l. Is. poteſt num. 8. de acquirẽd. hæred. dum ait; quòd Filiatio non repreſentatur, ergo nec reliquę qualitates, receptus ex Grammatico deciſione 1. num. 8. pro qua ſententia facit quòd repreſentatio eſt priuilegium contra Regulas Iuris inductum, vt hic ait textus; atque ideo non debet admitti niſi in caſibus à lege expreſsis , at ſolum reperitur conceſſa quoad gradum ſeu locum patris vt patet ex principio huius text. & ex §§. præcedentibus text. in principio intrà vt fratrum filij ibi *(paternum gradum)* optimus text. in §. in hoc enim ordine graduum , & quæri volumus ſupra eodem, ſatiſque colligitur ex text. in d. §. cum filius, ibi. *(nec gradu proximior eſt.)* igitur ad reliquas qualitates non debet extendi , cò maximè, quia lex illam ob cauſam repræſentationem induxit, vt is qui reuera remotior erat, & ita ſecundum regulas excludebatur à patruo , cum eo admitti poſſit patris perſona repræſentata , vt colligitur ex text. & ex jis quæ ibi notantur in d. § cum filius, ex quo apparet ſolum gradum ad dictam proximitatem neceſſariam per repræſentationem induci; Accedit quòd repræſentatio ſolum fuit inducta in hæreditatibus ab inteſtato delatis , in quibus reliquæ qualitates nihil proſunt , ſed ſolum proximitas gradus attenditur , igitur gradus tantum , non verò reliquæ qualitates repræſentantur.

Secundò, lex non fingit id, quòd eſt 228
Impoſſibile omni tempore & genere Bar. treceptus in l. Si is qui pro emptore ex num. 26. vbi laſ. num. 117. ff. de vſucapionibus , & in l. ſub conditione num. 2. ff. de ſolut. gloſſa fin. in l. talis 30. ff. de legatis. 1. text. in §. minorem de adoption. Tyraquel. in tract. ceſſante cauſa, limitatione 1. num. 75. At impoſſibile omnino eſt, quod fœmina ſit maſculus, igitur id lex fingere non poteſt, Repræſentatio autem fictio eſt, Baldus in l. tutela §. 1. in fine de legitimis tutoribus, Valaſc. de Iure emphyt. quæſt. 50. num. 6, Ergo fœmina maſculinitatem patris non repræſentat; præcipuè, quia qualitas hæc perſonaliſſima eſt, quæ cum perſona patris extinguitur, atque ita iam repræſentari non poteſt. Accedit quòd aliàs lex in propoſito induceret plures fictiones ſeu ſpecialitates contra regulam text. in l. 1 Cod. de dotis promiſſione.

Tertiò , ſubrogatum non ſequitur 229
naturam eius in cuius locum ſubrogatur , quando diuerſæ dantur qualitates; Vt explicant Bald. Alex. Purpur. & alij de quibus Menoch. de arbitr. q. 54. ex num. 29. licet enim per repræſentationem neptis ſubrogetur in locum patris , cùm tamen diuerſæ ſint

ſint qualitates, quoad eas, repræſentatio locum non habebit, faciunt quæ per text. in l. finali Cod. de naturalibus lib. notant, poſt alios Diaz. in Regul. 566. limitat. 2. & ſequitur Pinellus. in l. 3. de bonis maternis num. 2. Valaſcus de Iure Emphyt. quæſt. 50. numero 15. Tandem ſi neptis hæc eſſet filia, excludebatur à patruo, vtpote maſculo, in eodem ergo à fortiori excludetur, cùm ſit neptis, iuxta regulam text. in d. lege 3. Cod. de bonis maternis. Accedit finaliter, quod inſtituentis maioratum intentio ea eſt, vtpote actio ad conſeruationem, quæ in maioratu prætenditur fœminam excludat; planè hæc ratio etiam data repræſentatione militat, quamuis enim repræſentet patrem fœmina, nec eſt tam apta ad conſeruationem, cùm eius liberi non ſequantur eius familiam; ſed patris extranei; ex quibus videtur probari, ſolum gradum non verò maſculinitatem & reliquas qualitates repręſentari.

230 Partem tamen affirmatiuam, imò etiam reliquas qualitates repræſentari videntur probare ſequentia. Primò verba huius textus, dum expreſſè dicunt per repræſentationem ſuccedi in Ius patris, ſicut eſt §. poſthumorum Inſtitut. de exhæredation. lib. ibi (*Iura ſuorum hæredum*) quod verbum, omnes qualitates in vniuerſum comprehendit, præcipuè quia lex per repræſentationem intendit, quòd filius conſequatur omne id, quod pater ſi viueret eſſet conſecuturus, vt habetur in hoc textu & in §§. præcedentibus, planè id non haberet effectum in maioratibus & cæteris ſucceſſionibus indiuiduis, in quibus in hac quæſtione præſupponemus, repræſentationi locum eſſe, iuxta ea quæ notauimus in d. §. cum filius, ſiquidem in eis non ratione gradus, ſed etiam aliarum qualitatum ſuccederet pater ſi viueret, iuxta ea quæ diximus ad d. ordinationem lib. 2. tit. 35. §. 1.

Secundò per ſubrogationem ſubro- 231
gatur quis in locum patris, quæ Ius illud in omnibus ſequi debet, iuxta generalem ſubrogationis naturam & regulam, per quam non amplius perſona ſubrogata, ſed perſona in cuius locum ſubrogatur attenditur l. ſi eum §. qui, ff. ſi quis cautionibus, l. 1. §. hæc actio, & ibi Bart poſt alios ff. ſi quis teſt. lib. eſſ. iuſſ. fuer. cum ſimilibus communis ex Tyraquello de primogenijs. quæſt. 55. ad finem Iacob. de Saa de primogenitura, num. 31. præcipuè quia in huiuſmodi ſucceſſionibus de quibus agimus, plures ſunt qualitates ſcilicet gradus, ſexus, ætas & ſimiles, quæ omnes perſonaliſſimæ ſunt, & neceſſariæ ad ſucceſſiones ex perſona patris, quas in repræſentatione prætendimus, inter quas qualitates profecto non ſatis apparet, differentiæ ratio, ob quam æquitatis prætextu quo lex mota eſt, repræſentationem induxit, magis mouerit ad repræſentandum gradum quam reliquas qualitates, quando reliquæ ad ſucceſſionem de qua agitur ſunt neceſſariæ; cum ergo verba legis neceſſaria ſint vt hoc text. non tam. ad gradum quam ad reliquas qualitates reſtringi debent.

Tertiò pro hac parte inducitur text. 232
hic vbi filius fratris defuncti ex vtroque latere excludit patruum fratrem defuncti ex vno latere tantum, idque ex eo quia repræſentat patrem, non ſolum quoad gradum, ſed etiam quoad illam qualitatem coniunctionis ex vtroque latere, ſcilicet repræſentatur qualitas maioris ętatis, quando nepos ex filio ſeniori patruum ſeniorem excludit, Communis ex Couuar. pract. cap. penult. numero ſeptimo idipſum in qualitate repræſentationis, quamuis enim omnino perſonalis ſit, & irrepræſentabilis ex Bartolo in d. l. is poteſt, numero 8. Repræſen-

præsentatur tamen Ius, quod priori ratione filiationis competebat, communis cum Bartol. ex Tyraq in d. q. 40.numero 91. Iacob. de Saa numero 31. Idem de qualitate suitatis colligitur ex l.1. §. si sit filius, ff. de coniungendis cum emancipatis, Tyraquell. & Iacob. de Saa, & Gama vbi supra, igitur non solum gradus, sed reliquæ qualitates repræsentantur. Confirmatur hoc ex eo, quia è conuerso qualitas fœminini sexus, quæ est in matre, non nocet eius descendentibus masculis, cap. 1. §. hæc autem, de his qui feudum dare possunt, d. ordinatio lib. 2. tit 35. §. 14. vbi notatum. Ergo & è contra, imo & à fortiori masculinitas patris debet prodesse eius descendentibus & fœminis, iuxta Regulam Odia. libro 6. faciunt ea quæ pro fœmina ex masculo, contra masculum ex fœmina aliàs adduci solent.

33 Quibus fundamentis hanc partem tenent latè citati à Tyraquell. vbi supra, quæst. 14. ex numero 3. vbi num. 4. in fine post alios cum Iasone dicit id esse communiter receptum, sequuntur Thom. Gramat. Alciat. Tobias, Perez, Burgos, & plures alij citati à Molina lib 3 capite 8. numero 10. Et ita fuisse iudicatum attestatur Afflictis in c.1. numero 54. de natura successionis, In Gallia verò passim recepit Tyraq. vbi supra num. 6. in fine; item apud Hispanos Pelais q. 6 p. 2. numero 15. & 19. Idem satis tenet Costa vbi proximè, an. 45. & sequent. Idque videtur sentire Bartol. in l. Gallus, §. & quid si tantum, num. 11. ff. de lib. & posth. dum non solum locum, sed etiam personam, repræsentari ait Burlatus cons. 67. ex n. 24. lib. 1.

234 Quæ opinio si admittatur resoluendum est, repræsentationem non esse referendam, ad hanc, vel illam, vel denique ad singulas qualitates, nec eam fuisse mentem legis, quæ repræsentationem induxit, sed ad Ius quod ratione qualitatum patri ad successionem competebat, atque ita id, quod ratione Iuris, quod habebat pater, obtineret per repræsentationem legis, filio concessit, nulla huius vel illius qualitatis habita consideratione iuxta prædicta verba nostri text. ibi (*in Ius parentum, &c.*) idque intendit noster textus ibi (*sicut eorũ pater præponeretur*) quæ verba omnimodam important æquiparationem, arg. text. in l. si quis obrepserit, ff. de falsis, in specie Gama decis. 307. ex num. 7. Quo fit vt licet aliquæ qualitates, secundum plurium sententiam, non possint repræsentari, de quibus Cephalus cons. 16. num. 37. repræsentatur, seu communicatur tamẽ ius primogenituræ, seu quoduis aliud, quod patri ad succedẽdum ratione dictarum qualitatum competebat, Bartol. receptus, d.l. is potest, num. 8. Tyraquell. d. q. 40. num. 91. Saa num. 31. Molina lib. 3. c. 6, ex num. 48.

Secundum quæ poterit responderi 235
fundamentis supra adductis pro contraria parte quæstionis, Ad primum igitur respondetur; satis expressam reperiri hanc sententiam in hoc text. ibi (*in Ius parentum*) cum aliis, de quibus supra in secundo & tertio fundamento huius sententiæ; ex quo item cessant duæ illius fundamenti propositiones supra adductæ: nec enim repræsentatio fuit inducta ad hoc, vt filius posset patrem proximiorẽ excludere, nec item ad hoc, vt gradum, vel quamuis aliam qualitatem in specie repręsentaret, imò vt in vniuersum Ius patris obtineret, vt supra; cuius rei ille est vnus effectus, vt patruum excludat, si excluderetur à patre, sequuntur & plures alij effectus, vt inferiùs declarabitur ad gloss. verbo superstites in §. hoc etiam; Institut. de legitima agnatorum successione. Quia tamen præcipuus & difficilior effectus est eum, qui reuera proximior est, excludere, ideoque de eo frequentiùs fit mentio, vt in d. §. cùm filius, & sæpè alibi.

236 Ad ſecundum reſpondetur legem ex iuſta cauſa etiam impoſſibili omnino fingere poſſe, vt patet ex vulgatiſſima illa fictione, pater & filius vna & eadem perſona cenſentur l. final. Cod. de Impub. & aliis. Cùm ibi conſtet omnino impoſſibile eſſe, duas perſonas eſſe vnam & eandem, atque ita ſentit gloſſa in l. ſub conditione ff. de ſolution. Corraſ. in l. qui liberos, numero 136. ff. de ritu nuptiarũ, Alciat. de præſumpt. in princip. ex num. 5. nec obſtat text. in d. §. minorem; ſolùm enim ibi textus reprobat fictionem, per quam aliquid non quia impoſſibile, ſed quia incongruum, indecens, & irrationabile fingitur, & quod ſenior fiat filius Iunioris per adoptionem. Secundò quòd per repræſentationem non fingitur, quòd filius ſit pater, multò minus quòd fœmina ſit maſculus, ſed priuilegio ſeu ſpeciali legis beneficio filio conceditur Ius, quod patri ad ſuccedendum competebat, vt ſupra, in quo nulla datur fictio, aut impoſſibilitas, nec item refert quòd qualitas maſculinitatis, & ſimiles ſunt perſonaliſſimæ, atque ideo irrepræſentabiles. Reſpondetur enim non qualitates ſingulas, ſed Ius repræſentari, vt ſupra; præterea non minus perſonalis eſt qualitas gradus, quam tamen repræſentari conſtat, quinimo merè perſonalia repræſentantur, quamuis non tranſmittantur, iuxta differentiam, quam inter repræſentationem & tranſmiſſionem notabimus inferius ad l. quoties, Cod. de donat. quæ ſub modo. Dicendum rurſus non eſſe abſurdum plures fictiones ſeu ſpecialitates concurrere. Duaren. libro 1. diſputation. c. 56. Gama deciſione 59. num. 2. reſpondentes ad text. in d. l. 1. Cod. de dotis promiſſione, præcipuè vbi ex vna reliquæ ſubſequuntur, communis in l. ſingularia ff. ſi certum petatur, ex Tyraquel. d. q. 40. num. 141. ſicut in propoſito vbi ex repræſentatione, per quam filius ius patris conſequitur, reliqua ſequuntur.

Ad tertium reſpondetur ibi adducta 237
non habere locum in caſibus, quibus lex repræſentationem induxit, cùm enim per eam lex abſolutè filium in locum patris reponat, & ei in vniuerſum attribuat Ius patris, vt ſic obtineat eam ſucceſſionem, quam pater, ſi viueret, eſſet habiturus; profectò quamuis diuerſæ dentur qualitates; Item quamuis patri eõpeteret Ius ratione alicuius qualitatis, quæ non erat in filio; nihilominus ratione & virtute repræſentationis filius ſuccedet iuxta ſupra dicta, Coſta vbi proximè ſupra, non obſtante d. l. final. Codice de naturalibus, lib. quæ non procedit quando datur repræſentatio, vt ſupra, faciunt etiam adducta in ſecundo fundamento huius ſententiæ.

Ad vltimum reſpondetur non eſſe 238
inconueniens, quod neptis ſit melioris conditionis erga auum, quàm patruus, licet ſit filius aui; quando neptis non tanquam neptis, ſed tanquam filius, virtute repræſentationis à lege conceſſæ, ſuccedit, ſicut & pater ſuccederet, ſi viueret, in ſpecie poſt alios Gabriël lib. 4. commun. opin. tit. de fideicommiſſ. 6. concluſ. ex numero 11. faciunt quæ Pinel. in l. ſi viua matre, num. 20. Burgos in l. 29. numero 81. Secundum quæ nec inconuenit neptem repr æſentando patrem eſſe melioris conditionis quàm foret, ſi eſſet filia; nec tandem obſtat authoritas eorum, quos pro ſententia contraria ſupra citauimus. Plures enim hanc ſententiam communem appellant, & vſu receptam teſtantur vt ſupra, Bartholi authoritas in d. l. liberorum, numero 13. Vitari poteſt ſi dicatur loqui in ſtatuto odioſo, de quo ibi, in quo cùm verba ſtrictè & propriè ſunt intelligenda, iuxta textum in l. 3. §. hæc verba, ff. de negotiis geſtis, & quæ Burſatus conſil. 12. numero 54. libro 1. Et aliis de cauſis nihil mirum ſi verba (*filiis maſculis*) de quibus ibi, ad nepotes extendantur, prout ibi intendit Bartolus. Secus eſt in noſtro caſu, in quo

agi-

Digitized by Google

agimus de ſucceſſionibus fauorabilibus, & in diuerſis terminis; At in eiſdem ſtatutis erminis contra Bartholi ſententiam eſt Baldus in l.venia, numero 5. Cod. de in ius vocando receptus à Molina lib.3.c.8.numero 10. Reliquæ verò Bartholi authoritates,ſi attendamus,non vrgent, ex quibus pars hæc affirmatiua in ſcholiis defendi & obſeruari poteſt. Dicimus tamen quippe ſecurius exiſtimandum in maioratibus non eſſe admittendam repræſentationem,vt fuit reſolutum in d.§.cùm filius.Præterea repræſentatio fuit inducta, in fauorem filiorum, quæ quidem quoad gradum (in quo Iura paſſim loquuntur)ſemper filiorum fauorem importat, & filiis vtile eſt gradũ patris repræſentare,vt eo modo proximiores fiant,quod ſine dubio vtile eſt; ſecus eſt in cæteris qualitatibus, quæ ſæpiſſimè non fauorem,ſed pręiudicium filiis importare poſſunt;videlicet filio maſculo vtilis eſt repræſentatio matris quoad gradum, eſſet tamẽ eidem præiudiciale, ſi inſimul fœmineum matris ſexum repræſentaret iuxta caſum, de quo Gama in deciſ.385. Similiter filio iuniori ex patre ſeniori vtilis eſt repræſentatio patris quoad gradum,eſſet tamen eidẽ præiudicialis, ſi inſimul ætatem patris repræſentaret; nõ ergo repræſentatio, quam in gradum ſeu locum patris Iura paſſim inducunt, ſed ad reliquas qualitates pertrahenda videtur. Rurſus mouet authoritas Bart. in d.l. liberorum, num.13. cuius mens ſine dubio videtur denegare repræſentationem, quoad qualitatem maſculinitatis, quinimo plures ex ſupra citatis Doctores neptẽ patruo, nõ ex capite repræſentationis, ſed ex alio capite præferũt; veluti Molina, qui repræſentationem maſculinitatis denegat poſt alios lib. 3. cap.6 n. 49. neptem tamen ex alio capite præfert in d.cap.8. n.10. de quo inferius ad cap. 1. de natura ſucceſſionis in feudis. Et hanc negatiuam partem videtur ſentire Luſitana deciſio 385.

Vlterius notandum eſt ad gloſ.verb. 239
(*ſuperſtites*) in §. hoc etiam Inſtitut.de legitim.agnat. ſucceſſ.in fine, Accurſium in vltimo loco ponere ſentẽtiam Azonis in ſumma Codic. de legitimis hæred. Quæ habet tunc demum fieri ſucceſſionem in ſtirpes, & conſequenter locum eſſe repræſentationi,quando quis concurrit cum patruo ad ſucceſſionem, ſecus verò quando patrueles defuncti ex aduerſo nullo concurrente chio; tunc enim in capita, id eſt, ex propria perſona ſuccedunt, ita vt non habeat locum repræſentatio, quam Azonis ſententiam Accurſius hic ſequitur,cum eam vltimo loco ponat, iuxta gloſſam finalem, in l.qui filium 74. §. Sabinus ff.ad Trebellian.quam ſequũtur Bato,Balduin. conciuncula, Et Othoman. hic, Menchac. Illuſtr. quæſt. 3. & latius quæſt. 14. Balduinus ad ll. duodecim tabul.l. 27. & ſequitur Fortunius in l.Gallus, §. idem credendum numero 47. latè Zaſ. reſponſ. lib.1. capite 7.numero 2,Couuar.de ſucceſſ.ab inteſtato,num.8. Menchac.de ſucceſſ. reſolut.§.13.numero 13.Ioannes Lupus in lib.8.placitorum,tit.10.deciſ.6. Loriothus de gradibus axiom.34. Corraſ. in lege hæres, numero 12.Cod.de impub.Cuiacius de feudis lib.2.tit.11.cõmunis ex Nicolao hic, numero 4. Capra conſ,22.num.12. Ricard. lib.6. cõmunium verbo fratrum filij. Et hanc ſententiam ante Accurſium omnes tenuiſſe ait Bald. in c. 1. numero 3. de natura ſucceſſionis; & à nouioribus frequentiori calculo receptam eſſe ait Valaſc.quæſtione 50.numer. 3.Ac ideo ſecundum eam eſſe iudicandum, cùm ſit Accurſij hîc communiter recepti ex ſupra citatis attenta ordinatione Regni Luſitaniæ lib.3.tit.64.in nouis,pręcipuè quamuis aliàs Accurſius contrarium teneat,vt infra notabitur, eius tamen authoritas hic præualere debet, quia ſcilicet ad has Iuſtiniani Inſtitutiones vltimo loco ſcripſit, vt ait Bald. conſ.232.incepit *caſus talis*, numero 1,

Digitized by Google

ad finem lib. 2. porro quæ vltimo loco ſcribuntur, præualere debent, Curtius ſenior conſ. 45. col. 7. verſ. *Et ideo huic*, Eſtque pro hac ſententia authoritas Theophili hîc, vbi notat Iacobus Curtius Armanopolitanus lib. 6. promptu. tit. 8.

240 Pro qua ſentẽtia primò videtur text. in authent. de hæredibus quæ ab inteſtato §. ſi igitur, 2. verſ. *(ſed & ipſis)* vbi id expreſſim ita declaratur, vt amplius dubitare non liceat, idipſum Iure Regio Luſitaniæ probare videtur Ordinatio in nouis lib. 4. tit. 91. §. 2.

241 Secundò repræſentatio, cùm ſit priuilegium contra regulas Iuris ſpecialiter conceſſum, non debet extendi vltra caſus à lege expreſſos, vt ſupra habetur ad §. cum filius, at ſolum reperitur conceſſum, quando ſobrinus concurrit cum chio ad ſucceſſionem, vt patet in authentic. de hæredib. ab inteſtato §. ſi autem cum fratribus, verſic. *quandoquidem*, & in authentica vt fratrum filij, in principio; ergo non debet admitti, quando ſobrini ſine chio ſuccedunt inter ſe, imo verò tunc ſuccedent ſecundum ordinarias regulas, & ita in capita, ſcilicet pro æquis portionibus, ſicut & in gradu ſunt æquales, iuxta text. hic, & in l. 2. §. hæreditas ff. de ſuis & legitimis.

242 Tertiò repræſentatio fuit inducta ex neceſſitate & fauore filiorum, vt ſcilicet filius, qui ex propria perſona ſuccedere non poterat, quippe qui excludebatur à patruo, qui reuera proximior erat beneficio repræſentationis, admitteretur vt in d. §. cum filius; at quando concurrunt patrueles ſine chio, ceſſat neceſſitas hæc. Siquidem etiam ſine repræſentatione ex propria perſona poſſunt ſuccedere, cùm ſint pares in gradu; ergo eo caſu ceſſare debet repræſentatio, præcipuè quia etiam ceſſat fauor filiorum; imò verò eorum præiudicium importat repræſentatio, ſiquidẽ ſecundum regulas æqualiter admittũtur ad ſucceſſionem, ſicut & in gradu ſunt æquales vt ſupra, admiſſa autem repræſentatione tantum conſequitur patruelis vnicus filius vnius patris defuncti, quantum decem vel plures patrueles alterius patris defuncti, id enim importat ſuccedere in ſtirpes, ſeu per repræſentationem, vt habetur in d. §. cum filius verſ. fin. Cùm ergo ceſſat neceſſitas, & fauor filiorum, ceſſare debet repræſentatio; maximè, quia cùm repræſentatio ex æquitate ſit inducta cum præiudicio aliorum de quo ſupra, admitti non debet, iuxta notata in l. denique ff. ex quibus cauſis maiores. Ex quibus dicta Azonis ſententia tam in ſcholiis quàm in praxi tenenda & obſeruanda videtur.

Contrarium, imò etiam inter dictos 243
patrueles concurrentes ad ſucceſſionem ſine chio admittendam eſſe repræſentationem, eſt verior ſententia de Iure, & magis communiter recepta, & in praxi obſeruanda, eam enim tenet Accurſius expreſſim in d. authent. de hæred. quæ ab inteſtato §. ſi autem, verb. *(fratres)* & in ſcholio fin. Et in authent. ceſſante Cod. de legitimis hęredibus, Bart. in l. liberorum, numer. 15. de verb. ſignific. & in l. 1. §. fin. ff. ſi pars hæreditatis, & in d. § hæreditas, & ſæpè alibi, quorũ ſententiam ſequuntur non ſolum numero plures, vt patet ex citatis à Tyraquell. lib. 1. retract. §. 11. glo. 12. num. 5. Sonsbec. de feudis pag. 9. ex n. 99. Valaſc. d. n. 3. Verùm etiam hanc ſententiam communiter veram eſſe fatentur contrarię opinionis authores, patet ex Iacobo Curtio ad Theophil. hic Zazio libro 1. ſingularium intellectuum cap. 16. Couuar. & Menchac. vbi ſupra: communem etiam dicunt Clarus in §. feudum, q. 75. numero 2. Molina lib. 3. c. 7. numero 21. Contius in 2. ordine, verſ. (quæſtio hæc) Roxas cap. 32. numer. 17. Matheſelanus art 3. n. 12. Roland. numero 16. Gualdenſis 3. part. numer. 2. Omnes in tractat. de ſucceſſ. ab inteſtato, Gom. numero 12. Tellius 3. in l. 8. Tauri, Burſatus conſ. 67. numero

Digitized by Google

ro 10.lib.1. qui omnes hanc communẽ eſſe,& in praxi obſeruari teſtantur;quę quidem probatur ex eo:quia repræſentatio fuit inducta lege 12.tabul. ſolummodò in ſucceſſione aſcendentium; notatur in d. §. cùm filius: poſtea verò à Iuſtiniano ad prioris exemplum fuit etiam inducta in ſucceſſione patrui,dicta authent. de hæredibus ab inteſtat. §. ſi igitur,2. & §. ſi vero, collat.9. at in priori expeditum eſt etiam in nepotibus ex diuerſis filiis concurrentibus,ſine patruo ad ſucceſſionem locum eſſe repræſentationi,ex d.§.cùm filius,verſ. fin. ergo idipſum cenſeri debet in poſteriori, ſimiliter ad exemplum prioris inducti, maximè quòd ſi aduertamus Iuſtinianum in d. § cùm filius, ex eo quòd repræſẽtatio fuit inducta in priori caſu, infert per conſequentiam fieri ſucceſſionem in ſtirpes, ſiue nepotes cum patruo, ſiue ſine patruo concurrant ad aui ſucceſſionem, vt ex littera apparet,verſ. *& quia placuit*, Ergo ſimiliter ex eo quod Iuſtinianus induxit, repræſentationem in poſteriori capite bene ſequitur, quòd etiam in eo debet fieri ſucceſſio in ſtirpes, ſiue patrueles cum Chio, ſiue ſine Chio ad patrui ſucceſſionem concurrant; præcipuè cùm non poſſit inter hos duos caſus in propoſito aſſignari differentiæ ratio; vtroque enim caſu poſſent per ſe & ex propria perſona in capita ſuccedere; nec ſuitas quidquam differentiæ inter hos caſus poteſt operari:repræſentatio enim etiam emancipatis conceſſa eſt d.authent. de hæredib. ab inteſtato in fine principij, vt contra Baronem notat Baldus in d §.cùm filius in princip.

244 Secundò multò difficilius fuit, & multò maius tertij præiudicium importat repræſentatio aduerſus patruũ, quàm aduerſus patrueles, & tamen in priori caſu conſtat competere, ergo idipſum certius debet cenſeri In poſteriori: Maior probatur ex eo, quia patruus eſt proximior in gradu, cui ſecũdum regulas tota hæreditas in Iure cõpetebat,quam tamen ei ſobrinus beneficio repræſentationis adimit pro parte,vel in totum, iuxta text.in d. §. ſi igitur ſecundò; In poſteriori verò caſu multò facilius erat, cùm patrueles in æquali gradu ſint, cõfirmatur ratio hæc ex eo, quia aliàs deterioris conditionis eſſet pater quàm filius, videlicet, ſi repręſentatio,quam contra patruum dari conſtat, denegaretur aduerſus patruelem illius patrui filium;contra regulam text. in l. ſi viua matre, Cod. de bonis matern.

Tertiò probatur eadem ſententia 245
ex textu in d.§ ſi igitur, 2.verſic. *huiuſmodi*,& in §.ſi autem, vbi ſimpliciter & abſolutè fratrum filiis conceditur hoc priuilegium,vt eam hæreditatis portionem conſequantur,quam pater eorum ſi viueret, conſequeretur; id quod ſæpiſſimè repetitur; quæ verba durè reſtringuntur tantummodo ad caſum, quo cum patruo concurrunt, idq; magis in ſpecie conuincitur ex text.in authent. poſt fratres 2. Cod. de legitimis hæredib. vbi repræſentatio non denegatur, interim dum ſuperſunt fratres defuncti, vel etiam filij fratrum defuncti, igitur quamuis nõ ſuperſit patruus, ſed ſolum patrueles filij fratrum defuncti, repræſentatio locum habebit, cùm verum ſit dicere adhuc ſupereſſe fratres vel filios fratrum; id quod ſi aduertatur,ex mente Iuſtiniani,ibidem apertè intelligitur. Et quamuis aliqui,vt effugiant huius argumenti vim,intelligãt ea verba (*poſt fratres fratrumq; filios.*) copulatim & copulatiuè, vt ſit ſenſus tum demum repræſentationem ceſſare, quando deficiunt fratres, inſimul cum filiis fratrum,tamen is ſenſus apertè confunditur ex verbis authent.vnde textus ille ſumptus eſt à dicta authent. de hæredibus ab inteſtat. § ſi verò, ibi (*ſi neque fratres ſint,neque fratrum filij*) quæ verba nullo modo ſenſum illum recipiunt, probatur item eadẽ ſententia ex text. in §. illud palã in d.authent. de hæredibus ab inteſtato,vbi ſi ad ſucceſſio-

ceſſionem concurrunt ſobrinus defuncti cum chio eiuſdem defuncti, inquit textus, quòd quamuis vterq; ſit in tertio gradu, tamen ſobrinus ille defuncti patruum eiuſdem defuncti excludet; id quod ex dictis palam eſſe, inquit text. ille; & meritò: conſtabat enim ex prædictis ſobrinum illum ſuccedere defuncto, repræſentãdo perſonam patris ſui, atq; ita reponi in ſecundo gradu; quãuis reuera eſſet in tertio, ac proinde meritò excludit chium defuncti, qui erat in tertio gradu, nec poterat repræſentationem prætendere; tunc ſic in eo textu nõ concurrebat ſobrinus cum patruo ſuo, & tamen textus præſupponit locum eſſe repræſentationi, ergo conſtat repræſentationem ſobrinis cõpetere, etiam ſi ſine patruo cõcurrant, nec contrarium euincunt fundamenta contrariæ ſententiæ, de quibus ſupra.

246 Et vt ad argumenta ſuperius adducta pertinenter reſpondeatur. Aduertendum primò, quòd repræſentatio fuit inducta in duobus illis caſibus, ſcilicet quando agitur de ſuccedendo aſcendentibus, & de ſuccedendo patruis, inter quos in priori quidem expedita eſt quæſtio noſtra; ſiquidem conſtat nepotibus competere repræſentationem, quando agitur de ſucceſſione aui, ſiue cum patruis, ſiue ſine patruis concurrant d §. cùm filius in fine l. 2. & 3. Cod. de ſuis & legitimis, idque apud omnes eſt compertum, atque ideo in poſteriori caſu noſtra vertitur quæſtio.

247 Secundò aduertendum eſt, tria eſſe in propoſito, quæ licet à Doctoribus confundi ſoleant inter ſe; tamen valdè differunt inter ſe. Primum eſt, in quo cõſiſtat repræſentationis priuilegium, ſeu id quod per repræſentationem cõceditur. Secundum eſt, ratio æquitatis, ob quam fuit inducta repræſentatio, & quia pater & filius vnum cenſentur, vt habetur in d. §. cùm filius, Tertium verò, Effectus huius conceſſionis, ſcilicet quod ſi ſobrinus filius patris defuncti ex vtroque latere concurrat cum fratre defuncti ex vno latere tantum, talem patruum excludet, cùm enim repræſentatio ei ius patris ſui concedat, excludet patruum illum, ſicut ab eius patre, ſi viueret, excluderetur: ſimiliter ſi concurrit cum patruo ex vtroque latere, dimidiam hæreditatis obtinet, ſicut & pater, ſi viueret, obtineret d. §. ſi igitur per totum, tãdem ſi cum patruis defuncti concurrat, ipſos eadem ratione expellit d. §. illud palam: eodem modo ſi cum patruelibus concurrat, eam partem obtinet, quam pater obtineret, & ita in ſtirpes non in capita fit ſucceſſio, d. §. cùm filius in fine, & ſic de reliquis effectibus,

Tertiò præſupponendum eſt repræ- 248
ſentationem de ſe ſemper eſſe fauorabilem, cùm per eam filii conſtituantur in locum parentum, qui vti proximiores, planè quantum ad ſucceſſionem, de qua tantùm agimus, vtile eſt, vt in proximiori gradu conſtituantur, §. ſi plures, de legitima agnatorum ſucceſſione. Item quia repræſentatio non inducitur præciſè, ita vt quiſque, inuitus ea vti cogatur, ſed tanquam vt priuilegium, quo quis vtitur, ſi ſibi vtile eſſe videatur, d §. ſi igitur, verſic. *huiuſmodi*, ideoque de ſe fauorabilis eſſe conſtat ei qui ea vtitur; licet enim ſit vtilis ei contra quem datur, etſi per accidens aliquando poteſt eſſe nociua, prout infra in ſolutione ad tertium fundamentum apparebit.

His præſuppoſitis & viſis, ad primum 249
fundamentum contrariæ ſententiæ de text. in d. §. ſed & ipſis, reſpondetur vt ibi. Nec Ordinatio Luſitaniæ lib. 4. tit. 91. §. 2. in nouis, quidquam in propoſito concludit, cùm agat in caſu & materia, de qua ibi, iuxta tit. Cod. de ſecundis nuptiis, nec agit de repræſentatione, nec enim tractat textus ille de ſucceſſione ab Inteſtat. vel ſimili; in qua repræſentatio poteſt habere locum, iuxta reſoluta in d. §. cùm filius, imò tractat de bonis quæ ad filios, prioris

ma-

Digitized by Google

matrimonij pertinent ex diſpoſitione legis authent. lucrum, ibi (*vel diſtribuitur*) Cod. de ſecundis nuptiis, vt elegãter Pinellus in l. 1. Cod. de bonis maternis 1. part. num. 31.

250 Ad ſecundum reſpõdetur id expreſſum eſſe in priori quidem caſu, in d. §. cùm filius, verſ. fin. In poſteriori ſatis id etiam expreſſum eſſe, tum quia ad exemplum prioris fuit ſimpliciter & abſolutè inducta repræſentatio, in poſteriori, cum etiam ex adductis in tertio fundamento huius ſententiæ.

251 Ad tertium reſpondetur primò, nec beneficium repræſentationis conſiſtere in eo, quòd ſobrinus patruum poſſit excludere, nec eam fuiſſe cauſam inducendi repræſentationem, Imò verò repræſentationẽ conſiſtere in eo, quod filius conſtituitur in locum & Ius patris ſui, idque ob æquitatis rationem, de quibus ſupra. Excludere verò patruum effectus eſt repræſentationis, ſicut & alij plures, vt ſupra notatum in ſecundo præmiſſo; atque ita argumentum hoc nihil concludit. Secundò, quod ſicut repræſentatio fuit neceſſaria ſobrino ad hoc, vt non obſtante chio poſſit obtinere portionem, quam parer eius, ſi viueret, obtineret, ſcilicet ſuccedendo in ſtirpes iuxta text. in d. §. cùm filius in fine, quòd alias ſine repræſentatione nõ poſſit obtinere, ſuccederet quidem in capita non ſtirpes, iuxta hunc text. in fine, qua etiam ratione reſpondetur repræſentationem fauorabilem eſſe ex dictis in tertio præmiſſo, Præterea eſt fauorabilis ſcilicet ſobrino, quia repreſentationem præten dit, quoniam ſcilicet tantum obtinet is ſolus vnicus patris ſui filius, quantum decem vel plures alterius fratris defuncti filij, d. §. cùm filius, ad finem; quamuis præiudiciabilis ſit aliis conſobrinis; ſiquidem & omnium conſenſu repræſentatio fauorabilis cenſetur, quando datur aduerſus patruum; quia ſcilicet ſobrino, cui cõceditur fauorabilis eſt, licet patruo, aduerſus quem datur, ſit nociua, quinimo etiam reliquis patruelibus fiat proximior defuncto, vtique alios patrueles omnino excluderet à ſucceſſione, ſi & ij repræſentatione non vterentur, per quam in pari gradu conſtituuntur, ergo etiam illis vtilis eſt repræſentatio, ne aliàs omnino excludantur, licet per accidens eis ſit nociua (dum non in capita, ſed in ſtirpes per eam ſuccedunt) non quia ea vtuntur, ſed quia alter ſobrinus ea vſus fuit.

Tandem non obſtant authoritates 252
pro parte contraria adductæ, cùm conſtet quòd multo plures noſtram ſententiam teneant, & communem eſſe affirment; imo plures etiam aduerſæ partis ſectatores id fatentur, vt ſupra notatum fuit, ſufficitque vt in praxi obſeruetur, & hanc opinionem eſſe Accurſij & Bartoli non reprobatam communiter, & vt talis in regno Luſitaniæ debeat practicari *ex ordinatione lib. 3. tit. 64. in nouis*. Nec obſtat authoritas Accurſij hîc. Reſpõdetur enim primò, quod quamuis Accurſius hic Azonis ſententiam referat, non tamen declarat eam ſibi placere, & quamuis eam in vltimo loco ponat, id tamen non abundè probat eum eius fuiſſe ſententiæ, cùm pluribus aliis in locis citatis, ſupra reprobata Azonis ſententia, noſtram expreſſim ſequatur, idque apertius apparet ex Scholio finali in d. l. lege, Cod. de legitimis hæredibus, vbi noſtram ſententiam expreſſim approbans remittit ſe ad id, quod hoc loco dixerat, ex quo apparet etiam non fuiſſe contrariæ ſententiæ; Ex quo, item ex dicto Accurſij in dicta lege, apparet falſum eſſe id, quod dicebat Baldus d. cõſ. 272. Accurſium ſcilicet vltimo loco commentarios ad has Iuſtiniani Inſtitutiones ſcripſiſſe, conſtat enim ex illo Accurſij loco, prius ſcripſiſſe ad Inſtitutiones, quàm ad alios Iuris libros, ſiquidem in eo loco Codicis ſe remittit ad id, quod hoc Inſtitutionum loco ſcripſerat, idque in ſpecie affirmaſſe filium Accurſij, refert poſt alios Tyraq.

dicta

dicta gloſſa 12. numero 3. Sonſbec. de feudis, parte 9. num. 109. in fine. Et pro hac noſtra ſententia ſe vidiſſe Accurſij conſilia ait Bart. conſil. 173. lib. 1. ex quibus conſtat, Accurſium noſtræ fuiſſe ſententiæ, & ſine dubio falli eos, qui contrariam communem eſſe dicunt, vt per Tyraquel vbi ſupra, num. 4. Viuius communium opinionum 125. & cæteri ſupra citati, ſed & Valaſc. d. q. 50. n. 3. noſtram ſequitur ſententiam, nec cõmunem eſſe negat, licet contrariam à nouioribus dicat celebriori calculo receptam; habito enim reſpectu ad omnes doctores, multò receptior eſt noſtra ſententia, vt ſupra notauimus. Nec quidem obſtat authoritas Theoph. hîc: loquitur enim attento tempore huius textus, quo adhuc nondum erat inducta repræſentatio in poſteriori caſu, vt ex littera huius textus apparet, ex qua cõſtat, quod hoc tempore patruus ſobrinos excludebat, quod hodie poſt inductam repræſentationem in poſteriori caſu procedere non poteſt, d. authentic. de hæredibus ab inteſtato, §. ſi igitur, 2. & ſequentibus, de quibus ſupra; textus igitur hic, & authoritas Theophili, ibidem impertinenter adducuntur ad hanc quæſtionem.

253 Ex quibus notandum eſt ad textum in authentica de hæredibus ab inteſtato, §. ſi igitur, 2. verſ. (*ſed & ipſi*) collatione 9. quod videtur textus hic pro dicta Azonis opinione contra Accurſium, de quo habetur ſuperiùs ad gloſſ. verbo (*ſuperſtites*) §. hoc etiam Inſtit. de legitima agnatorum ſucceſſione. Et ideo videtur expreſſus, vt de eo dubitari non liceat. Verùm quia in contrarium eſt vera & magis communis opinio, vt ibi notauimus ad hunc textum, Reſpondendum primò erit ex mente Gomezij in d. l. 8. Tauri, num. 10. Sonſbec. de feudis, parte 9. num. 107. quòd verſiculus hic non eſt limitatiuus, ſed ampliatiuus verſiculi præcedentis; Dixerat enim Imperator in verſ. præcedenti, generaliter & abſolutè repreſentationis priuilegium competere tantùm filiis, vt in locum ſeu Ius patris ſui ſuccedant; quia verò dubium eſſe poterat, an huiuſmodi priuilegium eis cõpeteret, tantummodo aduerſus conſobrinos, an verò aduerſus patruum, in quo erat maior dubitatio. quia ſcilicet patruus, vtpote defuncti frater, & ita proximior in gradu filios fratrum, vtpote remotiores excludere debebat, meritò ſubdit Imperator, verſiculo, (*tunc*) in quo declarat & ampliat præcedentem, dicens prædictum priuilegium filiis fratrum competere, etiamſi cum patruo ad ſucceſſionem concurrant, idque colligitur ex diſcurſu litteræ, & ex particulæ huius natura (*ſed &*) ſeu (*ſed etiam*) de qua hîc, quæ non reſtrictionem, ſed ampliationem ad caſum magis dubitabilem ſolet importare, iuxta textum in l. ſed etſi, ff. de petit. hereditatis, communis ex Menochio, caſu 68. num. 40.

Reſpondetur ſecundò mentem Im- 254
peratoris hîc nõ eſſe, excludere caſum, quo ſobrini cum ſobrinis ſine chio ad ſucceſſionem concurrunt, ſed excludere caſum, quo ſobrini concurrunt, cum aſcẽdente defuncti: dixerat enim Imperator in præcedentibus §§. fratrẽ defuncti ex vtroque latere ſuccedere, inſimul cum aſcendentibus eiuſdem defuncti. Erat ergo dubium, an ſicut frater hic defuncti poteſt ſuccedere inſimul cum aſcendentibus defuncti, ita etiam poſſit ſuccedere cum eiſdem aſcendentibus defuncti patris filius, repræſentando perſonam patris ſui? Et quidem videtur poſſe ſuccedere ex generali deciſione, §. præcedentis, quo abſolutè conceditur filiis fratrum, vt in Ius patris ſui ſuccedãt, at frater defuncti poteſt ſuccedere inſimul cum aſcẽdentibus defuncti vt ſupra, igitur & ipſius filius; ergo huic dubio occurrit textus hic, dicens, quòd quamuis abſolutè ſupra dictum ſit filios fratrum ſuccedere in ius patris ſui, id tamen tunc procedere, quando ij filij fratrum

ſucce-

ſuccedunt cum chuis: ſecus verò quando prærendunt ſuccedere inſimul cum parentibus defũcti; ſic enim eo caſu eorũ pater ſuccedere poſſit: ipſorũ tamen filij nõ. Item nec enim hoc caſu eis cõceditur hic repræſentatio, quamuis etiã hoc caſu fuit poſtea conceſſa, reuocata deciſione huius textus, per authenticã vt fratrũ filij in principio, ex quo textu iſte intellectus apertè colligitur, ſicut & exaduerſatiua verſiculi ſequentis, qui ſi attentè legatur, ſine dubio intelliget hanc eſſe mentem Imperatoris In præſenti, hodie autem de Iure Regio Caſtellæ contraria opinio quod filij fratrum ſuccedere debeant inter ſe in capita & non in ſtripes comprobata eſt ex lege 5 tit 13. part. 6. quæ lex ſequuta fuit dictam opinionem Azonis, ita notat. Et ſequitur Greg. Lop. ibi verbo (por cabecas) & Molina de Hiſpan. primogen. lib. 3. c. 7. n. 22. quid autẽ ſi agatur de ſucceſſione feudi Vide Alex. conſ. 55. col. 8. & 9. lib. 4. Bald. in c. 1. §. item quia de his qui feudum dare poſſunt & in c. 1. in princ. de ſucceſ. feud & Valaſcum de Iure Emphyteu. quæſt. 50, à num. 3.

255 Ex quibus omnibus ſeſe conſecutiuè offert interpretatio ad text. in l. quoties Cod. de donationibus quæ ſub modo, qui vnicus eſt ad hoc, quòd ex donatione facta vni & poſt tempus certum & incertum v. g. poſt mortem alteri ex ea donatione ibi tertio acquiritur actio, etiamſi is non ſtipuletur, ſic limitata regula text. in l. ſtipulatio § alteri ff. de verb. oblig. communis ex citatis à Couarr. lib 1. reſolut. c. 14 col. 2.

256 Sed dubium eſt an Ius hoc tertio cõpetens in hæredes tranſmittatur, ſi is viuo primo donatario moriatur; Et quidem partem negatiuam tenent Ioan. Andreas Gregor. Lopez, quos refert Coſta de maioratibus bonor. regiæ Coronæ, prima parte à numero 5 6. & 7. mouentur primò ex text. in lege hæres meus ff. de conditio. & demonſtrat. lege. 4. ff. quando dies lega. vbi ſi fideicommiſſarius cui aliquid relinquitur poſt mortem hæredis viuo hærede decedat, nihil ad hæredem ſuum tranſmittit.

Secundò verba hæc *reſtitues ſecundo donatario poſt mortem tuam*) con- 257
ditionem Important l. dies incertus ff. de condit. & demonſt. quæ conditio ita exauditur, id eſt ſi ſecundus donatarius ſupervixerit. Coſta vbi ſupra, pag. 25. Laſ. in l. cum filio numero 4. ff. de legatis 1. Atque ideo ſi ſecundus donatarius non ſuperuiuit, imo viuo primo donatario moriatur, decedit non pendente ſed defecta conditione, & conſequenter deficit actus, ſcilicet poſterior illa donatio, iuxta ordinarias cõditionum regulas l. 3. verſ. aut enim impleta ff. de bonis libertorum.

Tertio ſpes orta ex contractu con- 258
ditionali ideo tranſmitti ſolet iuxta ordinariam regulam text. in §. ex conditionali Inſtit. de verb. obligation. quia Is, qui ex contractu aliquid acquirit ſtipulando, petendo, vel acceptando, videtur voluiſſe prouideri ſibi & hæredibus ſuis, l. ſi pactum ff. de probationibus gloſ. recepta in d. §. ex conditionali, quæ ratio ceſſat in caſu huius textus, in quo conſtat ſecundum donatarium non fuiſſe hic ſtipulatum, nec quidquam feciſſe tempore factæ donationis, per quod hæredibus ſuis prouidere voluiſſe videri poſſit. imò ex benignitate impoſita, de qua hic, ei fuiſſe contra ordinarias regulas accommodatam actionem; nihilominus verius videtur in hoc caſu locum eſſe tranſmiſſioni cùm enim ſecundo donatario competat ſpes ex contractu cõditionali, tranſmitti débet iuxta prædictam regulam text. in d. §. ex conditionali, idque in ſpecie probatur in vltimis huius textus verbis, & ita Coſta vbi ſupra pag 8. Valaſ. quæſt. 50. numero 44. faciunt quæ Oldrald. conſ. 224. num. 26. Bald. in l. cum antiquioribus numero 11 Cod. de Iure deliberandi. Molina lib. 3. c. 6. n. 37.

Nec obſtant adducta in contrarium, 259
ad primum enim reſpondetur prædicta

Iura procedere in eo,qui grauatur reſtituere poſt mortem in vltima voluntate, quo caſu non datur tranſmiſſio, quia ſpes orta ex vltima voluntate conditionali non tranſmittitur l. vnica §. ſin autem aliquid Cod de caducis tollend.hic verò agimus de grauato in actu inter viuos,ſcilicet in donatione, quo caſu locum habet tranſmiſſio d. §. ex cõditionali,vbi gloſſa communiter recepta differentiæ rationẽ aſſignat,propter quam ſpes hæc orta eſt ex contractu conditionali,multò fortior eſt quã ea quæ ex vltima voluntate oritur; eſt enim interim irreuocabilis l.neceſſario §. ſi ita ff.de periculo,item adueniente conditione retrotrahitur actus,ac ſi à principio purus eſſet, l. potior, l. qui balneum ff. qui potiores in pignore, Item etiam pendente cõditione,ratione huius ſpei quis creditor dicitur l. is cui 41. ff. de actionibus igitur meritò tranſmittitur iuxta regulam text. in l. hæres in omne, de acquirend. hæred. Ita ſpes hæc patri & domino per filium & ſeruum acquiritur;licet poſtea adueniente conditione filius iam emancipatus & ſeruus liber factus inueniantur l ſi filius de verborum l. vſusfructus 26. ff.de ſtipulat.ſeruor.ſingularis ex Valaſco queſt.49.n.6.col penult.Othoman. lib.3,obſeruat.c.32.ad finem : meritò igitur tranſmittitur iuxta doctrinam Theoph §.ſi peculium Inſt.de legatis : quæ omnia ſecus ſe habent in ſpe, quæ oritur ex vltima voluntate conditionali,ea enim pendente conditione admodum fragilis eſt, interim enim reuocari poteſt l.3.§.fin. ff.de adimendis legatis, item aduenientе conditione non fit retrotractio l.1. §.ſerui ff.ad Syllanianum. Nec interim eius ratione dicitur creditor d.l. is cui,in principio;nec patri aut domino acquiritur l.ſi vxorem,Cod.de conditionibus inſertis;Alias item differentias tradit Othomannus, vbi ſupra Tobias in §.ſub cõditione ex n.7. Inſt. de verb propter quas ſpes ex vltima voluntate conditionali nõ tranſmittitur, quamuis ex actu inter viuos tranſmittatur;cum ergo in terminis huius text.nõ de vltima voluntate, ſed de actu inter viuos agatur,meritò locũ habet tranſmiſſio non obſtante textu in d.l. hæres meus,cum ſimilibus.

Ad ſecundum reſpõdetur conditionem illã poſt mortem non ita eſſe accipiendam,id eſt,ſi tertius ſuperuixerit; tũc enim falſum eſſet id,quod iura paſſim dicunt eam conditionem omnino eſſe extiturã,nec poſſe deficere l.huiuſmodi in fine,quando dies legati cedat l,quod ſi ea ff.de condict.indeb. Eſt ergo verus & facilis illius cõditionis ſenſus *(reſtitue poſt mortem)* id eſt reſtitue ſimul cum morieris,quod certum eſt futurum eſſe,licet ſit incertũ quando; atque ideo manente ſecundo donatario, viuo priori,conditio poſt mortem non deficit;imo certũ eſt eam extiturã,ſcilicet morte primi,cùm ergo ſecũdus deceſſerit nõ defecta,ſed pendente cõditione,meritò tranſmittitur,vt ſupra. 260

Ad tertium reſpondetur; quòd quãuis ſecundus nõ acceptauerit,lex tamẽ inducit, vt tantundẽ ſit ac ſi ſtipulatus eſſet,vt hic tranſmittatur iuxta regulã text.in d.§.ex conditionali,ergo. 261

Ex qua reſolutione inferri videtur nõ leue fundamentũ pro nepote aduerſus patruum,quando maioratus non in vltima voluntate,ſed per actum inter viuos fuerit inſtitutus,cùm enim is regulari ſoleat ex hoc text.cõmunis ex Molina lib.1.c.1.n.16 notatur ſuperius ad ordinationem Luſitaniæ in nouis lib.2 tit.35.§.4 quaſi ſcilicet donatio fiat poſſeſſori,& poſt eius mortẽ filio primogenito;planè ſequi vid.. ir ex dictis,quòd ſi filius ille primogenitus præmoriatur ante patrẽ poſſeſſorẽ maioratus, tranſmitti ſpem illã quam habet acquiſitam ex actu inter viuos ad poſteros ſuos,ſcilicet nepotẽ poſſeſſoris; & ita ratione huius iuris tranſmiſſi nepotem patruũ excludere. in ſpecie tenent Paulus & alij,de quibus Coſta vbi proximè ſupra Valaſc.d.quæſt.50.n.26.ad finem & n. 262

44.Ver-

44.Verſic admitto igitur,Molin. lib. 3. c.7.num.16.

263 Sed licet hæc ſententia ſubtilis & bene fundata videatur,tamẽ ſi diligentiùs inſpiciatur, vera non eſt;Nam ſecundũ notiſſima tranſmiſſionum principia in his,quæ quis habet ſolummodo ad vitam,& eo mortuo ad alium ex diſpoſitione dominica pertinent, de trãſmiſſione agi nõ poteſt,iuxta regulam text. in l. in omnibus ff. de regulis Iuris,& notatur in l hæres in omne ff.de acquirend. hæred. At in maioratibus vnuſquiſq; ex poſſeſſoribus ſolũ habet ius ad vitã,& eo mortuo ad ſequentẽ poſſeſſorem pertinet maioratus,nõ ex prædeceſſoris tranſmiſſione,aut volũtate,ſed ex conceſſione inſtituentis l. vnum ex familia ff.de legat.2.& ex propria vocatione,Molina lib.1.cap. 1. n.17.Ergò in maioratibus tranſmiſſio locum habere nõ poteſt.Accedit quòd tranſmiſſio in hæredes fit d.l.hæres in omne;at maioratus non ad hæredes,ſed ad eum de familia pertinet quem Inſtitutor voluit, licet hæres non ſit iuxta ordinẽ maioratus regularũ;atq; ita nec regulã text. in d.§.ex conditionali,nec tranſmiſſionem locũ habere in maioratibus,etiam per actum inter viuos cõſtitutis in ſpecie poſt alios tradit Gama in deciſione 174.n.20.Molina dicto n.17. *verſ. non autem ex Iure ſibi tranſmiſſo*,& lib.3.c.6. n.29.Coſta vbi ſupra pag.23. nec quidquam oberit ſupradicta inductio noſtri textus; Nã ibi fuerũt ſecundò donatario bona donata non ad vitam eius tantummodò,ſed ſimpliciter & abſolutè; atq; ideo cùm ſit materia trãſmiſſibilis, meritò ſpes ex contractu acquiſita in hæredes tranſmittitur,ſi interim ſecundus donatarius decedat,iuxta regulam text.in d.§.ex cõditionali,ſecus in maioratu,in quo nõ ſimpliciter & abſolutè donantur vnicuiq; ex ſucceſſoribus, ſed ſolummodo ad vitã vniuſcuiuſque, quo caſu tranſmiſſio locũ non habet vt ſupra;igitur nepos ex capite tranſmiſſionis patruũ excludere in maioratibus non poteſt.Id quod planiùs procedit in maioratibus regni Luſitaniæ bonorum coronæ,licet à contractu ſcilicet donatione Principis pocedant,cùm ex dictis tum ex alijs de quibus Coſta vbi ſupra d.1.parte Valaſco d.q.50.ex nu.13. Gama deciſ.174.n.2.Si verò maioratus in vltima voluntate fuerit inſtitutus tunc multò planiùs procedet ſupradicta reſolutio ex dictis,itẽ quia ſecundũ regulã tranſmiſſionis ſpes orta ex vltima volũtate conditionali,non tranſmittitur vt ſupra.Et quãuis Oldraldus Conſ. 224. n.28.Bald.in l. cũ antiquioribus n.1.de Iure deliberandi,& alij de quibus Coſta vbi proximè ſupra,Iacobus de Saa de primogenijs pag.72.n.31.Molina lib.3. c.6.n.37.allegans Bart.in l. is poteſt n. 8.ff.de acquirend. hæredit.tunc tranſmiſſionem admittere videantur,tamen vel dicendum eſt eos tranſmiſſionem impropriè pro repræſentatione vſurpare,vt colligitur ex Iacobo de Saa & Molina vbi ſupra n. 39. & ex Iuribus à Bartol.allegatis,vel falſũ dicere, vt patet ex ſupradictis.

Eodem modo infertur ad interpre- 264
tationem text.in l.hæres in omne ff.de acquiren.hæredit.ibi *(omne ius)* omnia Iura defuncti in hæredem tranſire latè tenent citati à Tyraquello in tractatu *(le mort)* per totum;quod intelligendũ 1.dummodo Ius hoc ſit formatum, ſcilicet ratione cuius defunctus habet dominium vel ius reale, vel ratione cuius contrahitur debitũ,ita vt defunctus dicatur debitor,vel creditor, vel ſaltẽ cedat dies,hæc enim Iura formata ſunt & trãſmittuntur,vt colligitur ex hoc text. ibi *(dominium)* & ibi (*quæ in nominibus ſunt*) id eſt, *debita*,colligitur ex l. 4. cũ multis alijs ff. quando dies legati, Theoph.in §.ſi peculiũ Inſtit.de legat. Itẽ quia verbum *(Ius)* ſimpliciter poſitũ ſtat pro potiori ſignificato,iuxta regulã l. quæritur ff. de ſtatu hominum,& ita pro Iure habito, non verò pro informi, quod non tranſmittitur, quia in propoſito non eſt conſiderabile,

cum eius ratione non dicatur quis locupletior l. pretia rerũ ff. ad l. falcidiam; nec in eo fiat executio iuxta notata in l. à Diuo Pio cum §§. ff. de re iudicata, cuiuſmodi eſt ius adeundi; atque ideo non tranſmittitur, l. vnica §. in nouiſſimo Cod. de caducis tollendis.

265 Limitamus 2. hanc regulam nõ procedere in iuribus perſonalibus, quæ ſcilicet ſolum ad vitam defuncti durant, in his enim de tranſmiſſione agi non poteſt, cùm morte extinguantur, gloſſa hic ab omnibus recepta, l. quia tale ff. ſoluto matrimonio l. in omnibus cauſis id. de regulis Iuris & paſſim. Quomodo autem ius formatũ ab informi, ita perſonale ab alijs diſtinguitur. Ex quibus primò colligendum eſt, tranſmiſſionem eſſe legitimam iurium defuncti in hæredem tranſlationem. Secundò infertur, eſſe quatuor notabiles differentias inter tranſmiſſionem de qua hic, & repræſentationem de qua in §. cum filius, de hæreditatibus quæ ab inteſtato.

266 Prima differentia eſt, quòd tranſmiſſio fuit inducta ad hoc, vt Iura defuncti tam actiua quam paſſiua in hæredes tranſeant, ita vt hæres & defunctus vna & eadem perſona cenſeantur, vt hic & in authentica de Iureiurãdo à morientes; Repræſentatio vero ad hoc, vt filius repreſentando perſonam patris defuncti, non ipſi patri ſuccedat, ſed ex ipſius patris perſona, alijs videlicet aſcendentibus d. §. cum filius vel patruo, Authent. de hæredib. ab inteſtato §. ſi igitur 2.

267 Secunda eſt, quòd omnia Iura defuncti tranſmittuntur, vt hic; repræſentantur autem ſolùm gradus aut ius ſuccedendi prædictis perſonis, quod defuncto patri competebat, vt notatum fuit ad dictum § cum filius.

268 Tertia eſt, quòd omnia Iura perſonalia non tranſmittuntur vt ſupra, repræſentantur tamen, vt fuit dictum ad d. §. cum filius.

269 Quarta & finalis differẽtia eſt, quòd repræſentatio inducta fuit contra ordinarias regulas ex ſpeciali priuilegio d. §. ſi igitur 2. verſ. *huiuſmodi*. Tranſmiſſio verò iuxta ordinarias regulas ad conſeruanda commercia, ſupplendo defectus Iuris naturalis in propoſito; quo attento bona defuncti, vtpote in nullius bonis exiſtentia occupanti primò concederentur iuxta regulã text. in l. 1. cũ ſequentibus ff. de acquirendo rerũ dominio, niſi lex induceret trãſmiſſionẽ in hæredẽ, ceſſarentq; ferè commercia, niſi hæres defunctũ repræſentaret.

270 Deinde tertiò infertur in maioratibus etiã in contractu inſtitutis non eſſe locũ tranſmiſſioni. cùm enim vnuſquiſque ex ſucceſſoribus tantummodo habeat ius ad vitam, ita vt ſequens non à prædeceſſore, ſed ab inſtitutore maioratum habere cenſeatur iuxta text. in l. vnũ ex familia de legatis 2. vtiq; in eo tranſmiſſio locũ habere non poteſt, vt ſupra, prout latiùs habetur ad legem quoties, de donationib. quæ ſub modo.

271 Præterea infertur quartò, non ſatis ſecurã videri praxim, qua domini directi finita emphyteuſi tenentur renouationem cõcedere, vt notabitur ad l. 1. §. permittitur ff. de aqua quotid. & æſtiua

272 Tandem infertur ex eadem ratione nec eſſe ſecurũ id, quod habetur in deciſione Gamæ 235. ad finẽ & 283. quòd ſcilicet ſi emphyteuſis conceditur pro tribus perſonis certis, & ſtatim ſpecificè nominatis, quod ſi contingat ſecundam vel tertiam viuã primã decedere, poſſe poſſeſſorem aliam perſonam loco prædefunctæ ad emphyteuſim nominare.

273 Vnde ſeſe offert dicta l. 1. §. permittitur ff. de aqua quotidiana & æſtiua, per quem text. tenet Bart. ibi & in l. 1. ff. de priuilegijs creditorum, quod dominus directus finita emphyteuſi tenetur renouationem concedere deſcendentibus vltimi emphyteutæ, idq́ue cõfirmatur ex ratione de qua hic verſ. *nec eſt hoc beneficium &c.* Item ex ratione text. in l. cõgruit Cod. de locatione prædiorum ciuilium lib. 11. Item ex ratione text. in l. fin. Cod. de alluuionib. & palu-

Digitized by Google

paludibus,in quo Bart.ſententia eſt celeberrima & communiter recepta ex citatis à Valaſc.q.1.num.20.& q.2.nu. 7. de Iure emphyteutico, & conſultatione 101. Sarmiento lib. 3.ſelectarum c.7. Gama deciſ. 41. & 326.Caldas de renouatione, quæſt. 8. ſecundum quos adeò praxis inualuit, vt etiam ſi dominus directus ſibi velit retinere, nihilominus renouare cogatur, idq; etiamſi emphyteuticæ conceſſioni fuerit appoſita clauſula,quod finita emphyteuſi res liberè reuertatur ad dominum &c. nec requiri meliorationem,ſed ſatis eſſe quod res non ſit deteriorata cõtra Valaſcum, ait Ioãnes Garcia de expenſis cap. 15. n. 18. quarum omnium rerum præcipuus author cẽſeri debet Decius conſ. 131. prima parte.

274 Sed profectò hæc de Iure non ſatis ſunt ſecura, cùm enim dominus directus rem ſuam emphyteutæ conceſſerit, ſolummodo ad tres illas vitas non vltra, non video qua ratione iuſtè poſſit cogi dominus rem ſuam finito tempore inuitus concedere pro alio tempore,contra quam plurimas eaſq; notiſſimas & naturalis & Iuris ciuilis regulas,præcipue cùm vltimi emphyteutæ hæres vel deſcendens, nec ius reale in illa re habeat,nec actionem perſonalem poſſit prætendere ſine conſenſu, imò contra expreſſum domini concedentis conſenſũ & vtriuſq; partis conuentionem, nec hoc caſu de tranſmiſſione agi poteſt, cùm conceſſio ſolum vſque ad vltimi emphyteutæ vitam fuerit facta iuxta regulam trãſmiſſionum, de qua habetur ad l. hæres in omne ff. de acquirenda hæreditate, nec quòd tibi rem meam per plures annos conceſſerim ſponte, iuſta cauſa, videri debet ad hoc vt per plures alios annos tibi concedere inuitus cogar;imò liberalis illa conceſſio, recepti beneficij (quod ſine dubio in emphyteuſis conceſſione verſatur) cùm res maximi reditus pro parua penſione concedatur, etiam conſiderato labore & cultura gratitudinem expoſtulat, non verò coactionem.

Interim quidquid ſit de Iure, viſa 275
praxi,eam putaremus temperandã iuxcaſus ſequentes, quibus adhuc non omnino videtur inualuiſſe,nec obtinere debebit.Primò igitur cenſemus non eſſe cogendum dominum ad renouandum, quando vult emphyteuſim propriis vſibus applicare,idq; pro ſuis neceſſitatibus, V. g, ob neceſſitatem ſibi de nouo ſuperuenientem vel ſimiliter, hoc enim caſu id eſſe ſine dubio & ex Decio dictam praxim maximè ampliãdã aſſerit Gama in d. deciſione 41. col. penult. verſ. *ſatiſq; erit meliorationes, quæcunq; fuerint ſoluere.*

Secundò non cogeremus renouare, 274
quando dominus vult emphyteuſim ſuis vſibus applicare, etiam non data neceſſitate ſed vtilitate tantùm; nec enim in eo caſu loquitur textus hic,nec militat ratio æquitatis de qua in d. l. congruit; loquuntur enim de aqua cõmuni ſeu publica, & de re Principis quam dominus non ſibi capit, ſed alijs concedit; Item text. hic in verſic. *nam ſi docuerit*,ſi aduertatur,non agit de cõceſſione perſonali ad vitam:ſed de reali,vt patet, ibi(*ſi docuerit prædys ſuis aquam debitam*) quinimò nec Bart. eo caſu loquitur,ſed quando dominus alij vult concedere emphyteuſim, vt colligitur ex eodem Bart. in d. l. 1. de priuilegijs creditorum. Addendum tamẽ quod ſi dentur valde notabiles meliorationes,etiã hoc caſu attenta praxi renouatio impetratur, & hoc eſt quod videtur velle Valaſcus d.q. 2. num. 7. &. q. 1. num. 20.dum ait neceſſarias eſſe meliorationes ad obtinendam renouationem, ſcilicet etiam in caſibus quibus alias dominus ad renouationem non eſſet cogendus, vt in hoc caſu & ſequenti,& ita melius defenditur Valaſcus ab impugnatione Ioannis Garciæ, vbi ſupra, quam ipſe (ſalua pace) ſe defendit in dicta conſultatione 101.num. 4. ad finem.

277 Tertius caſus eſt quando opponitur expreſſa clauſula, vt finitis generationibus, res liberè ad dominum reuertatur, tunc enim etiam in praxi non cogi dominum ad renouandum imo poſſe cuiuis alij concedere ait Gama in d. deciſ. 41. ex num. 6. quo tamen caſu, ſicut & in præcedenti propter æquitatem d. l. fin. Cod. de alluuio, & propter frequentiam dictæ clauſulæ, ſi dentur valde notabiles meliorationes, etiam tunc praxis cogit dominum ad renouādum ex Gama vbi ſupra num. 8. & ita procedit etiam tunc quod ait Valaſcus loco citato.

278 Tandem extra prædictos caſus quādo ſcilicet dominus directus non ſibi capere, ſed alij vult emphyteuſim concedere, fuit appoſita dicta clauſula, ſecurè praxis renouationem fieri cogit ex æquitate dictorum Iurium, conſonat textus in cap. ad aures de rebus Eccleſiæ, idq; etiam non datis melioration-ibus, & ita procedit, quod ait Garcia vbi ſupra.

279 Finaliter infertur ad interpretationem text. in cap. 1. de natura ſucceſſionis in feudis *ibi, ad ſolos & ad omnes qui ex illa linea ſunt &c.* quod argumento huius textus eſt celebris reſolutio, quòd in ſucceſſione maioratus ratione lineæ præfertur quis cæteris omnibus prætenſoribus, etiam ſi ſint proximiores in gradu & in reliquis qualitatibus, communis ex citatis à Molina lib. 3. c. 4. n. 13. & c. 6. nu. 31. & c. 8. n. 17. Couuar. practicar. c. penult. ex nu. 11. Mench. de ſucceſſion. creatione §. 27. num. 10. Aluarado de coniecturata mente lib. 2. c. 3. §. 3. num. 44. Gama in deciſ. 93. num. 1. pro quo aduertendum eſt, lineā in propoſito eſſe legitimam cuiuſque per ſuos deſcendentes recto & ſucceſſiuo ordine cōtinuationē, vt colligitur ex his quæ Gregorius Lopez in l. 2. tit. 6. partita 4. verb. *(linea deparenteſco.)* Aluarado vbi ſupra ex num. 45. latè Simon de Petris, de interpretatione vltimarum voluntatum lib. 3. interpretat. 3. dub. 1. ſolutione 11. ex numero. 39. & ſuperiùs diximus num. 106.

Quantum verò attinet ad prælatio- 280
nem in ſucceſſione maioratus ratione lineæ, reſoluēdum eſt tres lineas à Doctoribus conſiderari, ſcilicet poſſeſſoris lineam, & lineam primogeniti, ac tandem cuiuſuis alterius ſucceſſoris remoti.

Circa primam dicimus ab omnibus 281
receptum eſſe, lineam poſſeſſoris eam habere prærogatiuam, vt interim dum durat aliquis ex ea ſcilicet deſcendens ab vltimo poſſeſſore, is quibuſuis aliis prætenſoribus cuiuſcunque qualitatis præfeartur; idq; communiter receptum eſt ab omnibus, vt patet ex ſupra citatis per hunc textū, & hoc eſt quod intendit vulgare illud axioma, ſcilicet, quod non debet fieri tranſitus de linea ad lineam, niſi poſt lineam poſſeſſoris omnino extinctam, de quo citati à Gama deciſ. 354. num. 6. & deciſ. 93. nu. 1, Molina dicto lib. 3. c. 4. num. 14. & c. 6. num. 9. ea tamen ratione inter quatuor illas qualitates, lineam gradū, ſexum & ætatem, linea primum & potiſſimum obtinet locum, vt notauimus ſupra ad ordinationem Luſitaniæ in nouis lib. 2. tit. 35. §. 4. Idq; etiam probatur ex celebri Papiniani coniectura, de qua in l. cum auus ff. de condition. & demonſtration. l. cum acutiſſimi Cod. de fideicom. l. generaliter §. cùm autem Cod. de Inſtitut. & ſubſtitut. quæ habent quod quando teſtator in hæreditate vel relicto præfert vnum ex ſuis deſcendentibus reliquis, videtur etiam illius lineam vel deſcendentes præferre, faciunt aliàs verba textus in l. Lucius 2. in fin. ff. de hæredib. inſtituen. cùm ergo in maioratibus Inſtitutor præferat filium primogenitum reliquis filijs, etiam lineam ſeu deſcendentes primogeniti reliquis in eadem maioratus ſucceſſione prætuliſſe cenſendus eſt; quam coniecturā in propoſito ſe de nouo inducere putat Gom. in l. 40. Tauri, num. 65. Sed ante ipſum

induxit

induxit Siculus conſ. 10. num. 5. lib. 4. Tyraq. de primogenijs q. 40. num. 94. Iacobus de Saa de primogenitura num. 21. Molina lib. 3. c. 6. num. 32. Couuar. practicarum. c. penul. nu. 11. Tandem id ipſum probatur ex natura maioratus & ex Inſtitutione inſtituentis, quam eam eſſe conſtat, vt eius ſucceſſio deferatur recto ordine ſucceſſiuo per ſuos deſcendentes de primogenito in ſecundogenitũ, iuxta ea quæ Molina lib. 1. cap. 1. num. 20. & lib. 3. cap. 6. num. 29. Couuar. vbi ſupra nu. 12. notauimus circa definitionem maioratus; quod planè non obſeruaretur, ſi omiſſa linea poſſeſſoris maioratus ad perſonam alterius lineæ quantumuis in gradu proximiorẽ eſſet perferenda; igitur quiuis deſcendens de linea poſſeſſoris cæteris alterius lineæ (cuiuſcunque qualitatis ſint) præferri debet, vt ſupra.

282 Nec obſtat text. in dicta ordinat. Luſitan. lib. 4. tit. 100. §. 3 dum ait in maioratibus proximiorem in gradu vltimo poſſeſſori præferri cæteris; eſt enim ſenſus, quòd quando res pendet ex proximitate gradus, tunc proximitas eſt attendenda reſpectu vltimi poſſeſſoris, non verò reſpectu inſtituentis, vt ibi notatum fuit, quod quidem tunc contingit, quando linea poſſeſſoris eſt omnino extincta, vel quando dantur plures ex vna linea; datâ enim paritate in vna linea, procedit proximior in gradu iuxta ordinem quatuor qualitatum, de quibus ſupra; aliàs verò, is qui ex linea poſſeſſoris eſt, quoſuis alios alterius lineæ etiam proximiores excludit ex regula huius textus & fundamentis, de quibus ſupra in ſpecie tenet Molina lib. 3. c. 8. numero. 17. quod quidem apparet planiùs ex eo, quia etiam ij, qui tenent contra Socini & dictæ ordinationis ſententiam, quòd ſcilicet proximitas gradus non debet attendi, reſpectu vltimi poſſeſſoris, ſed reſpectu inſtituentis; nihilominus fatentur deſcendentem ex linea poſſeſſoris præferendum eſſe reliquis omnibus etiam proximioribus in gradu primo inſtituenti, ex dicta regula noſtri text. vt patet ex Couuar. d. c. penult. num. 5. verſ. 2. Molin. lib. 3. c. 9. nu. 1. ne ſcilicet aliàs fiat tranſitus ad aliam lineam poſſeſſoris, linea eius non extincta, contra ſupradicta.

Circa ſecundam lineam aduertendum quòd Doctores ad exemplum lineæ poſſeſſoris, de qua ſupra, conſiderãt etiam lineam primogeniti, ratione cuius primogenitus poſſeſſoris & eius deſcendentes excludant à ſucceſſione reliquos fratres ſuos filios, item poſſeſſoris & eorum deſcendentes, ita vt interim dum aliquis ſuperſit ex linea primogeniti, cæteri cuiuſcunq; qualitatis ſint non admittantur; ſiquidem primogenitus cõſtituit primum caput ex linea deſcendentiũ. Secundò verò genitus ſecundum caput, & ideo ſecũdo non eſt locus niſi in defectum lineæ prioris, ad exemplum ſucceſſorij edicti, quia in quiunt Doctores primogenitus naſcendo acquiſiuit qualitatẽ illã primogenituræ cap. Ioſeph. de verb. ſignif. quæ quidem actu licet poſſeſſionem maioratus nõ continuet, cõtinet tamẽ actualiter ius illud primogenituræ de præſenti; In habitu verò Ius maioratus, & ſpem certam non aliàs fallibilem, quam per ipſius primogeniti mortem, ratione cuius qualitatis primogenitus ſeipſum & ſuam lineam includit, reliquos fratres & eorum lineas excludit: ſicut illi, qui ſunt ex linea poſſeſſoris reliquos omnes qui ex ea non ſunt excludunt, vt ſupra, Et ita tenent Doctores communiter ex Afflictis num. 77. citati per Molinam lib. 3 c. 4. num. 14. latius cap. 6. ex num. 29. Couuar. d. c. penult. numero 6. & 7. Communis ex Molina d. c. 6. n. 35. ſecundum quam ſententiã nepos ex filio primogenito patruos & eorum lineas excludit per viam dictæ lineæ primogeniti, ratione cuius propria vocatione vocatus cenſetur vt ſupra. 283

Pro

484 Pro qua ſententia facit natura maioratus, & mens inſtituẽtis, de qua ſupra, quam eam eſſe conſtat, vt maioratus ſucceſſio deferatur in perpetuum recto ordine per ſuos deſcendẽtes de primogenito in primogenitum, qui ordo non obſeruaretur ſi omiſſo deſcendente per lineam primogeniti ad aliã lineam ſucceſſio deduceretur. Nec quicquam obſtat, quod filius primogenitus viuo patre moriatur: adhuc enim ex dicta ratione nepos vel neptis ex eo reliquos omnes excludat; cùm enim nepos hic vel neptis non ſuccedant ex iure ſibi vel à patre tranſmiſſo, vt probauimus in l. quoties, de donation. quæ ſub modo, ſed ex propria vocatione vt ſupra, nihil refert quòd pater deceſſerit antequam actualiter maioratum obtinuerit: ſatis enim eſt, quòd nepos ſit de linea illa primogeniti vt vocatus cenſeatur, præcipuè quia ordo ille ſuccedendi non fuit datus ab inſtitutore tantummodo pro prioribus illis ſucceſſoribus, quos fortè ſpeciali amore potuit proſequi; ſed pro omnibus primogenijs in perpetuum iuxta naturam maioratus, de qua ſupra, vtpote nondum natos, ſed multo poſt naſcituros, non potuit amore ſpeciali proſequi, ac proinde parum refert, quòd præmoriatur hic vel ille ad hoc, vt deſcendens ex eo admittatur; ſatis eſt enim vt ſit de linea primogeniti, vt vocatus cenſeatur, & vti talis præferatur reliquis, quibus locus eſſe non poteſt, niſi omnibus de linea primogeniti extinctis, iuxta vulgare illud axioma, de quo ſupra, quod etiam in hoc caſu locum habet, ex latius dictis à Molina & Couuar. vbi ſupra.

285 Pro qua item ſententia facit regula textus in l. vnica §. qui prior Cod. de caducis tollendis, ita & dicta coniectura legis Cùm auus ff. de condit. & demonſt. per quam ſicut Inſtitutor prætulit primogenitum reliquis, ita & eius deſcendentes prætuliſſe videtur. Et quamuis Coſta de maior. bonor. patrimonial. lib. 2. parte 2 numero 3. putet prædictam coniecturam d. l. cùm auus, ſolum habere locum, quando teſtator etiam reliquis filijs aliquid reliquerit, iuxta terminos d. l. cum auus, nec procedere quando reliqui nihil habent à patre, vnde cùm in maioratu reliqui filij nihil habeant, imo maioratus in totum primogenito acquiratur, videtur quòd in maioratu non habeat locum coniectura dictę legis Cùm auus, vt per Socinum ibi num. 41. Attamẽ dicimus eodem modo nimis reſtringi prædictã coniecturam contra mentem Papiniani, vt patet ex littera dictæ legis Cùm auus, cum ſimilibus, de quibus ſupra; quas generaliter procedere eſt receptius ex Decio in d. l. generaliter num. 6. Sicut ergo teſtator prætulit primogenitum, ita eius lineam prætuliſſe cẽſeri debet; & conſequenter quicunq; ex linea primogeniti reliquos omnes excludit, idq; non ratione tranſmiſſionis, aut etiam repræſentationis, ſed ratione lineæ de qua ſupra, quaſi ſpeciali & propria vocatione vocatus vt ſupra: Ex quibus hæc ſententia valde probabilis eſt, & recepta ex ſuperius citatis; quamuis ijj, qui pro patruo contra nepotem tenent, hanc primogeniti lineã imaginariam eſſe exiſtiment.

Sed videtur obſtare, quòd quando 286
aliquid relinquitur ſecundo poſt mortem primi; Secundo mortuo ante primum non tranſmittitur, imò relictum remanet penes grauatum l. vnica §. ſin autem aliquid Cod. de Caducis tollendis; cùm ergo maioratus relinquatur primogenito poſt mortem poſſeſſoris, videretur quòd primogenito moriente ante poſſeſſorem nihil ad ſuos deſcendentes potuit tranſmittere, Imo maioratus debuit permanere penes poſſeſſorem & eius deſcendentes.

Reſpondetur tamen omiſſa ſolutio- 287
ne, de qua Tyraq. de iure primogen. q. 40. num. 70. Primò hic non agi de tranſmiſſione, quæ in maioratibus locum habere non poteſt, ſed de propria

pria vocatione vt ſupra, præterea regula textus in d. §. ſin autem aliquid, procedit quando aliquid relinquitur ſecundo poſt mortem primi, & non vltra proceditur: ſecus eſt quando proceditur vlterius, v. g. poſt mortem ſecundi pertineat ad tertium, & ſic deinceps, vt contigit in maioratibus, de quibus agitur; hoc enim caſu ſecundo deficiente, pertinet ad ſequentes, vt colligitur ex d. l. 2. §. pro ſecundo. Et in emphyteuſi pluribus ſucceſſiuè relicta, in qua quouis mortuo ante alium ad ſequentes pertinet ſucceſſio, iuxta voluntatem diſponentis, & ſic de ſimilibus, vt per Gamam deciſione 235. ex numero 2. & ex deciſione 283. & ex citatis à Molina d. c. 6. numero 39. Tyraquell. d. q. 40. num 75.

288 Nec item obſtat, quod ordo ſucceſſionis maioratus non admittit ſaltum, vt hic notant Doctores, & de iure etiam communi aſſerit dicta Ordinatio in nouis, libro 2. tit. 35. §. 14. Et proinde mortuo primogenito filio, viuo patre, maioratus per ſaltum ad nepotes peruenire non poteſt; ſed potiùs à patre poſſeſſore ad filium ſecundogenitum debuit peruenire; Reſpondetur enim regulam illam, de qua dicta Ordinatio in d. §. 14. procedere, quando ſequens ſucceſſor, vtputa ille legitimus vel fœmina in rebus, quibus fœmina incapax eſt, non admittitur, tunc enim ſicut ſucceſſor ille incapax eſt, ita & eius linea, ſeu deſcendentes, incapaces cenſentur, quamuis ex propria perſona habiles eſſe poſſent; & ita nepos legitimus ex filio illegitimo, nepos maſculus ex filia fœmina in prædictis caſibus ſuccedere non poſſunt, vt patet ex dicta ordinatione, & ibi notauimus, ſecus eſt in propoſito, in quo filius primogenitus capax eſt; & ius primogenituræ naſcendo obtinuit, ratione cuius is & eius linea vocati cenſentur, & conſequenter etiam, & eo mortuo, viuo patre, ad eius deſcendentes pertinet ſucceſſio, vt ſupra.

Nec tandem obſtat, quod linea non poteſt incipere, niſi ab eo, qui ſucceſſionem occupat, vt hic notant Doctores, & in cap. 1. de ſucceſſione fratrum. Cùm ergo præmortuo filio primogenito is nunquam maioratum occupauerit, videtur quòd eius linea prærogatiuam, de qua ſupra, habere nõ potuit. Reſpondetur enim lineam primogeniti diſtinctam eſſe, à linea poſſeſſoris, vt ſupra; & quamuis ſit verum, quòd vt quiuis prærogatiuam habeat, ratione lineæ poſſeſſoris, neceſſarium ſit, quòd caput lineæ maioratus occupauerit eã, prout Doctores aiunt; tamen ſecus eſt in linea primogeniti, de qua agimus; in ea enim ſatis eſt, quod caput lineæ primogenituræ obtinuerit, meritò quamuis moriatur viuo patre, adhuc tamen eius linea prædictam prærogatiuam habet, vt ſupra. Præterea interim dum durat linea eius, qui maioratum ſemel occupauit, ad alium non fit digreſſus, verum eâ omnino finitâ; quo caſu conſtat neceſſariò ad aliam lineam eſſe recurrendum, vtiq; ad potiorem lineam ſucceſſio tranſibit, quam primogeniti lineam eſſe conſtat, vt in ſpecie Molin. d. c. 6. numero 35. vbi receptam ſententiam eſſe dicit. 289

Circa tertiam lineam aduertẽdum, quòd ad exemplum ſupradictæ lineæ primogeniti, Doctores conſiderant aliam lineam in ſequẽtibus ſucceſſoribus proportionabiliter, ita vt ſicut primogenitus conſtituit ſuam lineam, per quam ſeipſum, & ſuos deſcendentes includit, vt interim dum aliquis ex eis ſupereſt, quoſuis alios excludat, vt ſupra dictum eſt, Ità & ſecundogenitus conſtituit ſuam lineam, per quam ſeipſum & ſuos deſcendentes includit, ad effectum, vt deficiente linea primogeniti, is & eius deſcendentes, quoſuis alios ex ſequentibus excludant, & ſic de reliquis ſucceſſiuè ad exemplum ſucceſſorij edicti; quinimo idipſum etiam conſiderant in quouis alio ſucceſſore tranſuerſali, ad effectum, vt deficien- 290

cientibus deſcendentibus, & eorum lineis frater maior natu defuncti conſtituit ſuam lineam, per quam is, & quiuis ex eo deſcendens ratione dictæ lineæ reliquos fratres, & eorum lineas excludant; quamuis aliqui ſint gradu proximiores, vel quâſuis alias qualitates habeant; idque ipſum in quibuſnis aliis conſanguineis poſſeſſoris conſiderant; deficientibus ſcilicet proximioribus, atque colligitur ex his quæ Paulus conſilio 164. ex numero 4. libro 2. Menchac. & alij, de quibus Molina d. c. 6. numero 31. & Guilhelmus de ſucceſſione Regni Franciæ Rubrica 1 numero 7. poſt alios Tyraquellus de primogeniis, q. 41. Couuar. vbi ſup. num. 9. verſ. 3.

291 Vt autem appareat quæ in propoſito ſit potior Linea, vt eius ratione deſcendentes præferantur reliquis omnibus prætenſoribus, reſoluunt Doctores eſſe recurrendum ad ſtipitem ſeu aſcendentem illum, ex quo omnes deſcendunt; quo attento eius reſpectu apparebit, in qua linea quiſque ex prætenſoribus ſit, & quis ex iis præferri debeat iuxta mentem ſupra citatorum; ſecundum quam lineam ſæpè fit, vt remotior in gradu & proximiorem excludat, quia ſcilicet eſt in meliori linea attento ſtipite. V. g. ſi de ſucceſſione maioratus contendant duo patrueles mortui poſſeſſoris, quorum alter eſt Iunior ex patre tamen ſeniori, alter verò ſenior ex patre Iuniori, quamuis ſecundum regulam ſenior ille præferri deberet, vtputa quia in pari gradu & ſexu potior eſt ætate, iuxta regulam text. in l. fin. de fide inſtrumentorum, & quæ reſoluimus ad dictam ordinationem libro 2. tit. 35. §. 4. attamen ratione melioris lineæ patruelis iunior præferendus eſt ſecundum prædictorum Doctorum conſiderationem. ſi enim recurramus ad ſtipitem, ſcilicet ad auum, ex quo omnes hi deſcendunt, is tres lineas produxit; ſcilicet lineam filij primogeniti, in qua poſſeſſor modo defunctus erat; ſecundam verò filij ſecundogeniti, in qua inuenitur patruelis iſte Iunior; & tandem tertiam filij tertiogeniti, in qua repetitur patruelis iſte ſenior, ex lineis his potior fuit linea primogeniti, & ideo maioratum obtinuit pro ſe & ſuis deſcendentibus, ea vero modo finita omnino morte huius vltimi poſſeſſoris ſine liberis, ad ſequentem lineam debet tranſire ſucceſſio, ſcilicet ad lineam ſecundogeniti: cùm enim in ea reperiatur patruelis hic Iunior, meritò præferri debet alteri patrueli, qui reperitur in linea ſequenti, licet is ſenior ſit, vel quibuſuis aliis qualitatibus præcellat, iuxta ſupradictam reſolutionem.

Et profectò ea reſolutio non eſt 292
omnino improbabilis, ſicut enim linea primogeniti reliquas excludit, ita & ea deficiente, proximè ſequens reliquas excludere debuit; deficiente enim linea primogeniti, ea quæ proximè ſequitur, reliquas præcedit, & primogeniti linea cenſeri debet reliquarum reſpectu, & ſic de reliquis lineis ſequentibus proximioribus deficientibus, maximè quia primogenitus appellatur, non ſolum qui primo loco naſcitur d. c. Ioſeph. Tyraquell. de primogeniis quæſt. 1. num. 6. ſed etiam is, quem in effectu nemo in ſucceſſione præcedit, quamuis tranſuerſalis ſit poſt alios. Idem Tyraquell. vbi ſupra quæſtione 3. & quæſt. 41. Couuar. d. verſ 3. poſt Baldum in d. l. cum antiquioribus num. 11. verſ. 1. imo & antequam tranſuerſalis ſit, ſit proximus & immediatus ſucceſſor primogenituræ, quam in habitu habere cenſetur, ſcilicet ſub conditione, ſi proximiores & eorum lineæ deficiant, argum. text. in l. 3. in fine ff. qui & à quibus; in ſpecie, Molina libro 3. c. 7. numero 4. Accedit etiam, quod collaterales, quamuis remoti ſint reſpectu vltimi poſſeſſoris, atten-

to

to tamen ſtipite deſcendentes ſunt, & ex reſpectu in linea deſcendentium cõſtituti, ac proinde non minus eorum ſuo loco, quàm eorum, qui verè deſcendentes ſunt, ratio haberi debet in linearum conſideratione.

293 Verùm licet ex dictis hæc tertia lineæ reſolutio nõ ſit omnino improbabilis, probabilius tamen eſt, & ſecurius eſſe exiſtimo, eius rationem habendam non eſſe in ſucceſſione maioratus, quãtum ad excludendum reliquos gradu, ſexu, ætateque præcedentes; Primò quia in re tanti ponderis ſine lege inducere prærogatiuam ad excludendos eos, quibus ſecundum regulas ſucceſſio debebatur, ſecurum non eſt. Secundò, quia deficiunt in hac tertia linea rationes, quibus ſuperiores lineæ comprobatæ fuerunt, Nec enim in collateralibus induci poteſt ratio dictæ l. cùm auus, quæ ſolum in deſcendentibus procedit, ſecũdum communem reſolutionem; Præterea veriſimilitudo illa, quâ teſtator viſus eſt vocaſſe & prætuliſſe primogenitum, & eius lineam reliquis, non ita viget in vlterioribus; cùm quia remotiores ſunt, atque ideo de his non ita cogitaſſe teſtator videri poteſt, tum etiam quia eis non ita ſecurum Ius cõpetit, ſicut primogenito, cui naſcendo acquiritur Ius illud primogenituræ; & ſaltem in habitu maioratũ habere cenſetur, inſuper & ſpem infallibilem, vt ſupra; non ſic in reliquis, qui nec habent Ius primogenituræ actu, nec maioratum habitu, niſi remotè, eorumque ſpes fragilis eſt, & variis modis deficere poteſt: atque ideo non ita conſideratur, vt in ſpecie tenet Anchar. conſ 339. num. 24. Butrio conſ. 47. num. 5. faciunt quæ Decius conſ. 397. num. 8. Bart. in l. poſt emancipationem, §. illud, n. 1. ff. de liberat. legata; & in l. is poteſt, num. 9. de acquir. hæred Tyraq. d.q. 40. numero 69. Tandem diſplicet dictæ tertiæ lineæ conſideratio in propoſito ex eo, quia ratò in ſucceſſione maioratus locum haberet prælatio ratione proximitatis in gradu, in ſexu, in ætate, ſi potius ratione dictæ lineæ prælatio faciẽda eſſet, quod tamen eſt contra leges & receptas ſententias in materia ſucceſſionis maioratus.

At ſanè in quatuor caſibus dictæ 294
lineæ conſideratio admittenda erit; primus eſt, quando id fuerit de mente Inſtituentis, quem ex dicta linearum conſideratione, maioratus ſucceſſionum deferri voluiſſe conſtiterit, vt non ſemel de facto vidimus.

Secundus caſus eſt, ſi prætenſores 295
in reliquis qualitatibus ſint pares, V.g. ſi in caſu patruelium, de quo ſupra, non conſtaret, quis ætate maior eſſet, & ita gradu, ſexu, ætateque pares eſſent; tunc enim profectò iuſtum conuenienſque videtur; vt is qui extiterit in meliori linea, de qua ſupra, alteri præferatur, ex rationibus & authoritatibus, quas pro eius lineæ conſideratione adduximus, quæ hoc caſu admitti Iure debent. Tertius caſus eſt, quando viuo patre moritur primogenitus ſine liberis; tunc enim ſecundogenitus non immeritò primogenitus appellabitur, vt ſupra; & conſequenter in eo & eius linea, tanquam in linea primogeniti, prædictæ lineæ primogeniti prærogatiua adaptabitur, ex dictis rationibus, quæ hoc caſu vigent, cùm is ſecundogenitus deſcendens ſit, poſſeſſoris & infallibilem ſpem habeat, ſicut & primogenitus defunctus habebat, ob quas item rationes defuncto etiam ſecundogenito ſine liberis viuo patre in tertio gradu genito, & eius linea, verificabitur linea primogeniti, & ſic de reliquis liberis poſſeſſoris deficientibus proximioribus ſine filijs. Quartus tandem caſus eſt, ſi ſecundogenitus moriatur liberis relictis: poſtea verò moriatur primogenitus ſine liberis; hoc enim caſu defuncto modo patre poſſeſſore concurrunt ad ſucceſſionem maioratus nepos ex ſecundogenito, & filius tertiogenitus;

quo caſu ſi attendamus prædictam tertiæ lineæ conſiderationem; nepos ille ex filio ſecundogenito præferendus erit; quippe qui ſtat in meliori linea, ſcilicet filij ſecundogeniti: ſin verò eius lineæ habenda ratio non ſit, filius tertiogenitus, vtpote gradu proximior, præferendus erit (nec enim hîc de repræſentatione agimus, de qua ſuo loco dictum eſt, ſatis, ſed tantùm prælationem ratione lineæ conſideramus) id quod ſecurius crederem filium tertiogenitum eſſe præferendum, cùm enim filius ſecundogenitus in propoſito nec maioratum vnquam occupauerit, nec enim ius primogenituræ obtinuerit, quippe qui ſemper, dum vixerit, primogenitus præceſſerit, non videtur ſecurum, lineam primogeniti in eo conſiderare, qui primogenitus nunquam fuit, tertiam autem lineam ſi non admiſimus, igitur filius tertiogenitus ei præferendus eſt in propoſito, iuxta ſupra reſoluta.

Digitized by Google

PARTIS POSTERIORIS SVMMARIA.

1. *Considerantur quinque negotia, quæ fœminæ in Iure gerere non possunt, & quamplures casus assignantur de Iure Regio, in quibus fideiussio per eas facta tenet: Item quod non possint esse testes fœminæ in testamento, nec in causis feudalibus; & quid sit dicendum in causa criminali de Iure Canonico, & an possint arbitrari traditur.*
2. *Fœminæ licet regulariter sint immunes ab oneribus personalibus seu corporalibus, an sint immunes à patrimonialibus, quæ scilicet non in labore personæ, sed in erogatione patrimonij, seu in præstatione pecuniæ consistunt.*
3. *Munera patrimonialia quadrupliciter imponi declaratur,*
4. *Munus nomine (capitatio) licet Dominicus à Soto credat, hoc genus tributi hodie non esse in vsu, experientia tamen contrarium ostendit, vt explicatur; & quomodo tam apud Castellanos, quàm Lusitanos, vocetur & appelletur?*
5.6.7. *Traduntur alia tria munerum genera, tam secundum Ius commune, quàm Regium*
8. ad 17. *Mulier habens domicilium in loco mariti, an possit ibi collectari pro bonis alibi sitis, & quid in ciue, vel incola, an possit collectari in loco originis aut domicilij pro bonis alibi sitis? & explicatur l. vnica, Cod. de mulieribus, & in quo loco, num. 10. in fine.*
18. *Fœminæ nuptæ clarissimis personis, an clarissimarum fœminarum appellatione contineantur. Item fœmina an mortuo marito, perdat priuilegia ei propter dignitatem concessa; & è contra fœmina nobilis nupta viro ignobili, an perdat nobili item? & quæ dicantur officia sordida & quæ illustria ibidem declaratur; & lex Regia Lusitaniæ lib. 2. tit. 19. §. 15. & lib. 5. tit. 139. in princip. in nouis.*
19. ad 22. *Licet regulariter quando duo se obligant verbis æquè obligatiuis, inter eos æquè diuidatur obligatio, an quando omnis vtilitas negotij, ad vnum tantùm pertinet, an is in solidum obligatus censeatur, alter verò tanquam fideiussor, & quid si maritus, & vxor vel nouerca simul dotem promittant pro filia mariti, an solus maritus teneatur in solidum, explicatur; & insimul glossa verbo (intererit) legis, sed Iulianus 9 §. item si duos ff. ad Macedonianum, vers. quia præsumetur. Item explicatur l. 50 Tauri.*
23. *Explicatur textus in l. qui testamento. §. mulier ff. de testamentis, & assignatur ratio, quare fœmina non possit esse testis in testamento?*
24. *Licet in aliquibus casibus lex admittat testamentum cum minori testium numero, fœmina tamen non admittetur; & ratio quare, & quid si fiat testamentum in rure à rustico, aut tempore pestis, an fœminæ in iis testes esse possint?*
25.26. *In testamentis, in quibus non solùm testium numerus, sed etiam Iure ciuili solemnitates remittuntur, an fœminæ testes esse possint? Explicatur etiam text. in c. cùm esses, ibi (idoneos) extra de testamentis.*
27.28. *Fœminæ an testes esse possint in codicillis & criminalibus?*

29.30. *Explicatur l.certumff.de iniuſto rupto, & text in l. filiabus ff de legatis 1.*

31 ad 34 *Praeteritione filiæ teſtamentum licet ſit nullum de Iure ? an nominationes emphyteuticæ in eodem teſtamento factæ vitientur ? Explicatur itidem ordinatio Luſitaniæ in nouis lib 4.tit.37.§ 4.*

35. *Declaratur l metum 6.ff.quod metus cauſa,ibi(in hominem conſtantiſſimum cadat) & an minor metus cenſeatur ſufficere in fœmina,ad reſcindendum actum quàm in maſculo.*

36. *Mulier an de Iure habeat regulariter adminiſtrationem bonorum conſtante matrimonio, an in totum ad maritum pertineat? & quid de Iure Regio. Explicatur itidem ordinatio Luſitaniæ in nouis,libro 4. tit. 56 in verbis (Eque poſſa fazer della,&.) & l. 54 Tauri, & an ſine licentia mariti tacita vel expreſſa,vxor poſsit mobilia alienare, aut eleemoſynam dare,& an maritus immobilia ſine expreſſo conſenſu vxoris ?*

37. *De Iure Regio Luſitaniæ an maritus poſsit promiſsionem de vendendo facere ſine vxoris conſenſu, etiamſi permittat ſine conſenſu vxoris vendere rem immobilem tempore quo ſua non eſt,ſed eſſe ſperatur, vel ſub conditione ſi ſua aliquando extiterit, an talis promiſsio de vendendo valeat. Item quamuis in inſtrumento apponatur clauſula illa hodie conſueta in dicto Regno,vt ſcilicet maritus non audiatur ſuper ea re,nec poſsit obijcere exceptionem aliquam cuiuſcunque materiæ, niſi prius deponat grandem pecuniæ quantitatem in manibus alterius partis, an adhuc in propoſito non obſtante ea clauſula maritus audiatur, ſi velit agere ſuper talem venditionem ab eo factam.*

38.ad 45. *Caſu quo conſenſus vxoris in alienatione facta à marito requiratur, an ſufficiat conſenſus probatus præſumptione ex diuturnitate temporis diſcutitur; & declaratur ordinatio Luſitaniæ in nouis, lib. 4. tit. 48 in verbis (tal outorga tacita nao valla.)*

46.&47. *Quantum temporis ſpacium ſufficiat ad præſumptionem faciendam ſuper tali conſenſu.*

48. *Quando emphyteuſis non fuerit empta ex pecunia communi viri & vxoris, an communicetur inter eos.*

49. *Quam plurimi authores remiſsiue traduntur de materia noſtræ l.fœminæ tractantes.*

Poſtea

POsteriorẽ noſtræ huius repetitionis partem circa hæc nimirum verba (*& ideo nec Iudices eſſe poſſunt, nec Magiſtratum gerere, &c.*) vt dilucidam ac magis claram reddamus, quinque conſideranda ponemus negotia, quæ fœminæ gerere non poſſunt; quia ſcilicet moribus, naturâ & lege prohibentur ex rationibus, de quibus ſupra notauimus Primò igitur Iudices eſſe non poſſunt. Secundò, nec magiſtratum gerere, quod explicandum ex his, quæ notauimus ſupra ad l. maximũ vitium, Cod. de liberis præteritis, & quæ poſt alios Petrus Faber hic. Tertiò, nec poſſunt poſtulare, vt in l. 1. ff. de poſtulando, vt explicat Verrutius verb. (poſtulare.) Quartò, nec fideiubere, iuxta tit. ff. ad Velleianum, & ordinationem Luſitaniæ in nouis lib 4. tit. 61. vbi tamen à §. 1. cum ſequẽtibus excipiuntur plures caſus, in quibus fideiuſſio, per eas facta, tenet, idem habetur in l. Tauri 61. & apud Gomezium & Caſtillo ibi. Idem apud legem 2. & 3. partitarum Caſtellæ, tit. 12. partita 5. Et apud Gregorium ibi verb (*por raçon de libertad.*) Idem Conan. lib. 6. c. 8. Cuiacius ad Africanum, tractatu 4. num. 2. & citati à Dueñas Regula 311. Item alia negotia prohibita fœminis, proſequitur Decius ex num. 17. videlicet, quòd non poteſt eſſe teſtis in teſtamento, l. qui teſtamẽto, §. mulier, ff. de teſtamentis, vbi notabimus: Item nec in cauſis feudalibus per textum ſingularem, quem ibi cõmendat Baldus in cap. 1. in fine tit. qui teſtes ſint neceſſarij, ad proband. Inueſtit. nec in cauſa criminali de Iure Canonico, de quo inferius ad l. ex eo, ff. de teſtibus; Nec arbitrari, lex fin Cod. de arbitris, & ſic de aliis, de quibus citati per Dueñas regula 308. Reliqua, verò quæ natura, moribus, aut lege fœminis non prohibentur, rectè gerere poſſunt, vt ſupra reſoluimus. 1

Ex quibus colligitur ad noſtram gloſ- 2
ſam, ibi (*patrimonialibus*) quòd licet fœminæ regulariter ſint immunes à muneribus perſonalibus ſeu corporalibus, quæ ſcilicet nõn in ſumptu perſonæ conſiſtunt l. 3. §. corporalia ff. de muner. & honor. l. vnica Cod de mulieribus, lib. 10. A patrimonialibus tamen non ſunt immunes, quæ ſcilicet non in labore perſonæ, ſed in erogatione patrimonij, ſeu in præſtatione pecunię conſiſtunt, l penult Cod. de muneribus patrimonialibus, lib. 10. d. l. vnica ad finem, vbi notabimus.

Hæc autem munera patrimonialia 3
quadruplicĩter imponi ſolent, primo modo imponuntur ſingulis perſonis æqualiter, ſine vlla quantitatis patrimonij conſideratione, *quod capitatio dici ſolet* l. vnica Cod. de capitation. ciuium, lib. 10. l. vnica, Cod. de colonis Tracenſib. lib. 11. & ij, quibus imponitur *capite cenſiti dicuntur*, l. vnica de cenſibus, l. cùm antea, Cod. de agricol. & cenſ. lib. 11. Valaſc. de Iure emphyt. quęſtion. 32. numero 3.

Et quamuis Dominicus à Soto libro 4
3. de Iuſtitia & Iure, quæſt. fin. art. fin. in princip. credat hoc genus tributi iam hodie non eſſe in vſu, experientia tamẽ contrarium oſtendit. Siquidem apud Caſtellanos vſu obſeruari conſtat, vocaturque (*martiniegæ.*) vt in l. 13. lib. 6. nouæ recopil. tit. 3. & (*moneda forera*) vt in l. 1. lib. 9. tit. 33. & ex Otalora de nobilitate, 1. parte, c. 2. ex num. 9. & 25. Imo & apud Luſitanos in regione citra montana, id genus tributi ſolui accepimus, vocaturque (*moeda foreira.*) Item inter Durium & Minium ſimile tributum ſoluebatur, nomine (*ceita*) quod poſtea Regia donatione in Illuſtriſſimum Marchionem de Villa real. fuit tranſlatum.

Secundo modo imponitur munus 5
patrimoniale rebus ipſis, ſine vlla perſonæ conſideratione, vt ſunt tributa & annonæ, de quibus in tit. Cod. de annonis, lib. 10. Et quæ ex fundis patrimonialibus, quos vulgò Luſitani appellant

(*reguen-*

(*reguengos*) & Principi annuatim ſolui ſolent. Item illa, quæ ex agris pro modo lugerum ſoluuntur, vocant Luſitani (*lugadas*) de quibus in l.4. ſupra de cenſib. l.vnica, Cod. de Imponēda Lucratiua deſcriptione, lib.10. d. Ordinatio lib.2. tit.30.31.& 33. itē huiuſmodi ſunt illa, de quibus in l.fin.§. patrimoniorū, ſupra de muneribus l.1. Cod. de metallariis, & metallis; l.vnica, Cod. de Salgamo hoſpitibus non præſtando, libro 12. Bart. in d l.vnica, Cod. de mulieribus, huiuſmodi etiam eſt illud, *quod Madritijs hi, qui de nouo domos ædificant dimidiam partem Principi præſtant*.

6 Tertio modo imponitur munus patrimoniale perſonis, iuxta vires patrimonij, iuxta illud, diuiti prout diuiti, pauperi prout pauperi, ſpeciali nomine collectas, ſeu talias vocamus, l.item nulla, Cod. de Epiſcopis & Clericis, de quo in l. reſcripto, §. fin. ſupra de muneribus, ſub qua forma hodie munera, quæ (*empreſtamos, vel ſimiliter appellamus.*) apud Hiſpanos induci ſolent.

7 Tandem quarto modo imponuntur non perſonis, aut rebus, ſed actibus extrinſecis, puta ratione contractuum pro portis tranſigendis, pro vecturis nauium vel ſimilium, *quæ vectigalia, portoria, & ſimiliter appellantur*, & apud Luſitanos, (*eiſas, direitos, alfandegas,*) apud Caſtellanos, (*aduanas, alcanalas, portaſgos, &c.*) apud Belgicos, (*tollas, eiſa, licentes*) de quibus in tit. ff. de publican. & vectig. Latè poſt alios Otalora, d.n.25. cum ſequentibus. Ad quas quatuor ſpecies munerum patrimonialiū reduces ea, quæ latè in propoſito inuoluunt Doctores. His igitur omnibus munerum patrimonialium ſpeciebus fœminæ ſubditæ ſunt, vt ſupra, & habetur in d.l.1.lib.9.tit.33. nouæ recopilationis, qualiter autem eis indicatur tertia ſpecies, de qua ſupra, quæ apud omnes frequens eſt, modo tractabitur.

8 Infertur deinde ad l.vnicam, Cod. de mulieribus, & in quo loco lib.10. in fine, mulierem habentem domicilium in loco mariti, non poſſe ibi collectari pro bonis alibi ſitis, & ita generaliter ciuem vel Incolam non poſſe collectari in loco originis, aut domicilij, pro bonis alibi ſitis, tenet gloſſa fin. hic, citati à Tyraquell. de Iure primogeniorum, quæſt.46. ex numero 24. Thomatus de collectis, pag.473. communem dicit per Paleotum, relatū à Menoch. pag.262. videtur ſentire Valaſc. de emphyteuſi, quæſt.17. in fine, pro quibus facit Reg. text. in l. final. ff. de Iurid. hict. om. facit item fundamentum gloſſæ hìc, quòd ſcilicet in loco, quo bona ſita ſunt, poteſt illis grauamen imponi, iuxta ea quæ Valaſc. d.q.17. numer.30. Si ergo etiam in loco domicilij, pro eiſdem bonis poſſet collectari, ſequeretur, quod propter eadem bona bis grauamen pateretur, quod abſurdum erit, vt in l. penult. ff. de excuſat. muner. hoc lib Valaſc. vbi ſupra, num.28 & 31.

9 Contrarium tamen, imo ciuem poſſe collectari in loco domicilij, etiam pro rebus alibi ſitis, ſentit Bart. in hoc text. num 34. finalibus verbis, communis ex Alexan conſ. 128. num. 2. lib. 1. & ex citatis à Tyraquell. d. q.46. num. 19. Ferretus de Gabelis, num. 590 in fine, Antibolus de munerib. 2. parte, ex num. 21. Receptiſſimam reputat Anton. Gabriel. lib.6. communium verb. (*forenſes*) conſil. 2. fol. mihi 651. quæ ſententia probatur primò, quia hic modus inducendi tributum, qui ſpeciali nomine (*tollecta*) appellatur, eſt tertia ſpecies ex his, quæ notauimus ad gloſſ. d.l. fœminæ, ff. de Reg Iuris, non rebus ipſis, ſed perſonis imponitur; licet quātitas patrimonij attendatur, vt vnuſquiſque pro viribus grauetur. l reſcripto, §. fin. ff. de munerib. cùm ergo ciuis perſona ſubdita ſit indicenti, poterit ab eo collectari, iuxta vires ſui patrimonij, vbicunque illud ſitum ſit, iuxta ea quæ tradit Bart. in l. antepenult. ff. de tutor. & curatorib. datis, Tyraquell. d.q.46. num.20. Secundò, omnia bona col-

collectorũ ſunt à lege tacitè hypothecata pro collectis l. 1. ſupra in quibus cauſis pign. ergo ratione huius Iuris realis exiſtentis in rebus etiam alibi ſitis tenetur ciuis hic contribuere.

10 Tertiò retorquetur dictum fundamentum gloſſæ,nam pro rebus alibi ſitis non poteſt ciuis ibi grauari per viam collectæ,de qua agimus; quia ſcilicet collecta non alijs quàm ſubditis imponi poteſt; planè ciuis hic non eſt ſubditus in loco quo res ſitæ ſunt, vt ſupponimus,ergo ratione illorum bonorum ſaltem hic collectari debet,ne alias ſine priuilegio maneat immunis vtrobique contra regulã text.in l.3.ſupra de annonis hoc libro,ex quibus hæc ſententia de Iure vera videtur,licet aliter & aliter reſoluant Bart.hic num.34.& ibi additio Alexandri, Auendanus in ſuis reſponſis folio mihi 140.à num.1.Mauritius hic ex pagina 261.

11 Nec obſtant ſupradicta fundamenta contrariæ ſententiæ. Primò enim ad hunc text. in fine reſpondetur procedere in muneribus realibus,iuxta ſecũdam ſpeciẽ,de qua notauimus ad gloſſam d. l.fœminæ. Præterea ideo mulier in hoc textu pro bonis alibi ſitis collectatur,non verò in loco domicilij, quia bona erant ſita in loco originis, in quo non minus quam in domicilio fit collecta d.l reſcripto §.fin. Mauri tius hic pag.266.ſicut in ſimili Antibolus vbi ſupra num.23 Lucas in l.3.ſupra quibus muneribus & præſtationibus hoc lib. num.45.

12 Ad ſecundum reſpondetur nihil fieri contra regulam d.l.fin ff.de iuriſdict. omn.Iud.cùm collecta imponatur perſonæ non verò rebus.

Tandem ad fundamentum gloſſæ
13 reſpondetur,non eſſe iuconueniens, quod quis grauetur pro eiſdem bonis hic & ibi,ſi modò id fiat ex diuerſis cauſis vel diuerſis grauaminum generibus, Scilicet in domicilio per viam collectæ tanquam ciuis iuxta vires patrimonij;in loco autem vbi res ſitæ ſunt, non per viam collectæ,ſed onere merè reali rebus ipſis impoſito,iuxta ſecundam ſpeciem munerum patrimonialium arg. text.in l.2. ſupra de iure Emphyteutico ſecus erit ſi per viam collectæ ex vna & eadem cauſa impoſita vtrobique grauetur,id enim abſurdum erit,vt ſupra.

Vnde limitamus ſupra dictam ſen- 14
tentiam non procedere,quando ex cõſuetudine vel forma collectæ vel ex quauis alia ratione rebus extra territorium ſitis,collecta ex illa cauſa ibi imponitur,vt in caſibus de quibus Antibolus vbi ſupra num.19.& ex numer.22. Guido deciſ.5.tũc enim iniquum eſſet pro eadem cauſa etiam hic collectari vt ſupra;& ita videtur de mente omnium ſupra citatorum,licet ſe non ſatis explicent,exprimit Antibolus vbi ſupra ex num.22.

Vnde cùm hodie de conſuetudine 15
collectæ indici ſoleant in loco quo res ſitæ ſunt,vt poſt alios teſtatur Valaſcus vbi ſupra,non poterit ciuis pro eadem cauſa alibi ratione illorum bonorũ collectari,vt in l. Lucius 21. §. idem reſpondit Conſtante,ſupra ad municipalem, ibi (*accepto modo ſubſtantiæ*) quæ verba planè videntur referri ad collectas,de quibus notauimus,ad gloſſam in d.noſtra l. fœminæ, quòd ſcilicet pro modo ſubſtantiæ iuxta vires patrimonij imponuntur,atque ita probat hic textus,quòd maritus conſtante matrimonio non debet collectari pro dote; idq; ſentit Scepola in authent. nouo Iure n.86.Cod.de ſeruis fugitiuis.

Sed contrarium eſt verius,cùm enim 16
interim maritus ſit dominus dotis & fructus percepti,vt hic text.ait l. doce ancillam Cod. de rei vend. onera ad eundẽ pertinere debent l.fructus Cod. de actionibus empti l. quæro ſupra de vſufructu legato communis ex Pinello in l.1.Cod.de bonis matern. 2. parte n. 72 folio 60. Ferretus de Gabellis num. 427.

Nec obſtat hic textus,reſpondetur 17
enim, quòd loquitur in muneribus

perſonalibus municipij, vt ex littera apparet, quæ ſcilicet in adminiſtratione officiorum, vel ſimilibus conſiſtunt; hæc enim ijs qui diuitijs abundant, ſunt committenda, vt ſi malè ſe geſſerint; puniantur; nec deſint bona in quibus fiat executio, l ad ſubeunda Cod. de decurionibus lib.10. Subdit igitur noſter text. maritum quoad hoc non eſſe cenſendum diuitem ratione dotis, quia ſcilicet in dote propter malam adminiſtrationem puniri non poteſt, arg. textus in l. in rebus, Cod de Iure dotium, & in tit. Cod. ne vxor pro marito, in quo ſenſu accipiuntur illa verba *pro modo ſubſtantiæ*, vt per Bart. hic & in l. neque Cod. de incolis lib.10. Eleganter Mauritius pag. 211. Pinellus vbi ſupra. limitat 3. Ex quibus corruit, id quod in quotidiano caſu refert fuiſſe iudicatum Albericus quæſt. 109. ſtatutorum quem Scepola d. numero 86. citat.

18 Præterea infertur ad illam quæſtionem. Primò an fœminæ nuptæ clariſſimis perſonis clariſſimarum fœminarum appellatione contineantur. Secundò an fœmina mortuo marito perdat priuilegia ei propter dignitatem cõceſſa. Tertiò, E contra an fœmina nobilis nupta viro ignobili perdat nobilitatem Quantùm verò ad primum, deciditur per text. expreſſum in l. fœminæ ff. de Senatoribus, in prima eius parte, vbi nupta clariſſimis uiris talis fit. Quoad ſecundũ verò, videtur quòd priuilegia conceſſa perſonę propter dignitatem finita dignitate, durant vſq; ad nepotes l. Diuo Marco Cod. de quæſtionib. In contrarium tamen facit regula priuilegiorum perſonalium, aut eorum quæ ratione officij conceduntur, quæ finitò officio exſpirant l. Titia 89. §. vſuras ff. de legatis 2. cum traditis per Bart. in l. vlt. ff. de conſtitution. Principum, Bald. & Salicet. in l. falſo Cod. de diuerſ. Reſcriptis, Cotta in memorabilibus. verb. (*priuilegia*) Tyraq. d. retract. conuẽtionali §. 1. gloſ. 6. num. 24. & 25. Pinel. in l. 1. 3. parte num. 71. verſ. *in hac*. Pro ſolutione autem dicendum eſt, officiorũ in Republ. quædam eſſe ſordida, quibus tamen propter occupationem aliqua cõceduntur priuilegia. Aliqua verò dicuntur officia Illuſtria, & quæ dicuntur in ſe habere dignitatem l. ſordidorum cum præcedenti Cod. de excuſationibus munerum lib. 10. iuncto tit Cod. de dignitat. lib. 10. inter quæ cùm multæ ſint differentiæ, illa vna eſt præcipua, de qua in d. l. Diuo Marco, Et ſimilibus. Vt officia cõtinentia dignitatẽ illud particulare habeant, ne priuilegia perſonalia quæ ex ipſis reſultant finita dignitate finiãtur; ſecus verò in priuilegijs perſonalibus, quæ ex officijs ſordidis naſcũtur; ita Decius in l. in omnibus cauſis id. ff. de Reg. Iur. num. 18. latè Iaſ in l. quodcunque §. 1. n. 2. ff. de verb. & in l. ſciendum §. fin. n. 8. cum ſequentib. ff. qui ſatiſdare cogantur. Cotta in memorabilibus verbo (*dignitas*) Pinel. in l. vlt. n. 12. Cod de bonis maternis, pro quo cõſiderãda eſt ratio Iuriſcõſ. in l. vlt. ff. de decurionibus ibi (*in memoriam priſtinæ dignitatis*) & hinc deducitur intellectus ad d. l. fœminę, ff. de Senator. & reſolutio dictæ quæſtionis ſecundæ. Sicq; etiã intelligenda eſt. l. Regia Luſitaniæ lib. 2. tit. 59. §. 15. & lib. 5. tit. 139. in princip. in nouis. Tertium verò & poſtremum decidit d. l. fœminæ ff. de Senat. ibi (*donec plebeis nuptijs fuerint copulatæ*) & ibi (*alij inferioris dignitatis non nupſit,*) quo caſu amittit dignitatem & nobilitatem.

Deinde notatur ad gloſſam verbo (*interierit*) in l. ſed Iulianus 9. §. item ſi duos, ſupra. ad Macedonianum verſ. (*quia præſumetur*) quod eſt celebris & recepta ex citatis à Tyraquello lib. 1. retractus §. 31. numero 8. Cremenſis ſingulari 38. ad hoc quòd licet regulariter, quando duo ſe obligant verbis æquæ obligatiuis, inter eos æquè diuiditur obligatio, iuxta regulam textus in lege reos, §. cùm in tabulis, infrà de duobus reis; Id tamen limitatur 19

tur quando omnis vtilitas negotij ad vnum tantùm pertinet, tunc enim is in ſolidum obligatus cenſetur, alter verò tanquam fideiuſſor; vnde ſequi videtur in frequenti quæſtione, quòd ſi maritus & vxor vel nouerca ſimul dotem promittãt pro filia mariti, quod ſolus maritus tenebitur in ſolidum, cùm onus dotandi filiam ſolum ad patrem ſpectet l. fin. Cod. de dotis promiſſione: mulier verò ſolum tenebitur fideiuſſorio nomine, nec iuuabitue Velleiano fauore dotis l. fin. Cod. ad Velleianum, Ordinatio Luſitaniæ in nouis lib. 4. tit. 61. §. 2. nec item iuuabitur Authent. ſi qua mulier Cod. ad Velleianum, vt per Nouellum de dote 6. parte priuilegio 12. & conſequenter ſi quid ſoluerit repetet à marito, §. ſi quid autem Inſtitut. de fideiuſſ. atque ita in effectu tota obligatio manet penes maritum, pro qua ſententia facit ſecundò vulgaris regula, quòd in dubio quis non videtur donare, ſed animo repetendi facere, iuxta tit. ff. de negotijs geſtis cum vulgaribus.

20 Tertiò de alimentis ad dotem valet arg. Euerard. loco 29. Et ſi quis præſtet alimenta filijs fam. non cenſetur id facere animo donandi, imò repetit à patre iuxta gloſ. receptam in l. ſi paterno, Cod. de negotijs geſtis; ergo mulier in propoſito dotem repetet. Præterea mulier non cenſetur donaſſe in caſu de quo agimus, eſſet enim donatio inter virum & vxorem in Iure prohibita, quia ſcilicet quantum mulier dotat filiæ mariti, tantùm auget partem mariti, quia aliàs in ſolidum dotare tenebatur; ergo in propoſito mulier non cenſetur dotare animo donandi, imò repetet à marito, atque ita hanc ſententiam tenet Nouellus d. 6. parte priuilegio 3. numero ſeptimo Palacios in Rubrica §. 66. ex numero 11. Aimon conſ. 91. numero 2. Corneus conſ. 124. lib. 1. Romus Conſ. 171. numer. 8. lib. 1.

21 Contrarium tamen, imo mulierem in propoſito cenſeri donaſſe pro parte ſua, nec poſſe repetere marito & vxore dotantibus filiam communem, caueturin lege §3. Tauri; Item in nouerca dotante inſimul cum marito filiam mariti ex altero matrimonio tenet Gomez. in l. 50. Tauri numero 25. Videtur verius, tum ex adductis per eum, tum ex text. in l. vnica §. accedit Cod. de rei vxoriæ actione, vbi habetur, quòd dos ſemper cenſetur promiſſa animo donandi, Bart. in l. quæ dotis, numero 6. ff. ſoluto matrimonio, Socin. conſ. 291. numero 11. lib. 2. igitur in propoſito mulier cenſetur promiſiſſe animo donandi, quæ quidem promiſſio magis viget, quando mulier promiſit inſimul cum marito, ſi enim ſola promitteret poſſet magis aptè dubitari, an fortè promiſiſſet, propter abſentiam vel inopiam mariti, animo tamen repetendi iuxta ea quæ Nouellus d. priuilegio 3. numero 6. Palacios vbi ſupra numero 12. At quando marito præſente ipſa ſe inſimul cum eo æqualiter obligat, non ita id allegare poteſt, imo de ſuo dotare cenſetur iuxta præſumptionem textus in d. §. accedit.

Nec obſtant adducta in contra- 22
rium, ad tria enim priora reſpondetur, ea omnia ceſſare in dote promiſſa, propter præſumptionem text. in d. §. accedit. Ad vltimum dicitur, valere donationem factam ab vxore pro dote filiæ mariti, tanquam dotis aduentitiæ, iuxta textum in lege ſecunda §. primo ff. ſoluto, vt eſt text. in l. ſiue vxor 35. ff. de donat. inter, & in l. ſi dotare C. ad Velleian.

Vlteriùs infertur ad interpretatio- 23
nem textus in lege qui teſtamento §. mulier ff. de teſtamentis vbi fœmina non poteſt eſſe teſtis in teſtamento: idque ex eo, quia inter ſolemnitates quas Ius ciuile in teſtamentis induxit, vna eſt, vt maſculi tantùm teſtes eſſe poſsint, non verò fœminæ §. teſtes, Inſtitution. eod. Ordinat.

Digitized by Google

Luſitan. lib. 4. tit. 85. aliàs enim niſi prohiberetur, fœmina teſtis eſſe poſſet, vt patet ex hoc text. & ex ſupra reſolutis.

24 Vnde ſecundò infertur, quod quamuis in aliquibus caſibus lex admittat teſtamentum cum minori teſtium numero quàm regulariter requiratur, inter eos tamen fœmina nõ admittetur, multò enim differt numerus teſtium à reliquis ſolemnitatibus, & ideo quamuis lex pauciores teſtes requirat, hi tamen ſolemnes eſſe debent laſ. in l. fin. num. 2. In fine Cod. hoc tit. Tellius in l. 3. Tauri num. 14. Valaſc. conſultat. 23. n. 2. ante finem: atque ideo in teſtamento facto à ruſtico in rure iuxta textum in d. l. fin. Item à quouis in rure iuxta dictã ordinationem tit. 86. §. penult. Item tempore peſtis, attenta eorum opinione, qui tenent etiam tunc pauciores ſolito teſtes ſufficere, arg. text. in d. l. fin. & ordinat. in d. §. penult. quam licet de Iure ſatis ſuperque dubiam, vt in l. caſus Cod. hoc tit. de teſtam. praxis admiſiſſe videtur, argumento de loco ad tempus, vt per Gamam deciſ. 81. & 210 fœminæ tamen in eis teſtes eſſe nõ poterunt, ex dicta ratione, & ita in ſpecie Gama deciſione 44. quod de Iure probant Socinus Iunior in l. 2. num. 30. de legat. 1. idem in l. hac conſultiſſima §. ex imperfecto Cod. hoc tit.

25 Tertiò infertur in teſtamentis, quibus non ſolum teſtium numerus, ſed etiam Iuris ciuilis ſolemnitates remittuntur fœminas teſtes eſſe poſſe, cùm prohibitæ non ſint iuxta reſolutionem de qua in d. noſtra l. fœminæ. Atq; ideo cùm in teſtamentis militum inter liberos ad pias cauſas, & ſimilibus ſolemnitates Iuris ciuilis ſint remiſſæ in principio Inſtit. de militari teſtamento d. §. ex imperfecto cap. cùm eſſes de teſtam. Vtique in eis fœminæ teſtes eſſe poterunt, vt poſt Abba. Mencha. & alios, ſequitur, & communem dicit Valaſc. cõſult. 74. ex num. 10.

26 Nec obſtat textus in d. cap. cùm eſſes, ibi (*idoneos*) id eſt ſolemnes Iure ciuili, vt videtur explicare Gama d. deciſ. 44. numero 2. verſ. (*facit text.* per quem Couuar ibi numero 14. contrarium tenet, Reſpondet enim Valaſcus poſt alios vbi ſupra: nos verò explicamus (*idoneos*) id eſt omni exceptione maiores. Aduertendũ enim quòd quoties lex paucioribus teſtibus in teſtamento cõtenta eſt, in aliquibus caſibus ſpecialibus, ij debent eſſe omni exceptione maiores, ne alias facilè fraus committi poſſit, vt notat Bart. communiter receptus in l. omnibus 2. lectura n. 4. C. de teſt. Tellius in d. l. 3. Tauri 2. parte n. 13. ac proinde licet in prædictis teſtamentis fœminæ admittantur, quas in teſtamentis Ruſtici, ruris & peſtis nõ admiſimus; id tamen in omnibus iſtiuſmodi teſtamentis generale eſt, vt debeant eſſe teſtes omni exceptione maiores ex dicta ratione, atque ideo quãuis legatarij in teſtamentis ordinarijs teſtes ſint §. legatarijs Inſtit. hoc tit. l. dictantibus Cod. eodem ex rationibus, de quibus Viglius in d. §. legatarijs, in prædictis tamen teſtamentis non admittentur ex prædicta ratione Bartoli vbi ſupra, Socin. in l. ſi quis ita ad finem ff. de rebus dubijs Tellius d. numer. 13. Verſ. ego verò.

Quartò infertur in codicillis fœminas teſtes eſſe poſſe, cum in ijs nulla Iuris ſolemnitas deſideretur, ſed ſolum quinque teſtes l. fin. Cod. de Codicillis §. fin. Inſtit. illo tit. communis ex Decio in d. l. fœminæ num. 26. quidquid ipſe contradicat, Item de Iure Regni Luſitaniæ admittuntur mulieres ex d. Ordin. lib. 4. tit. 86. an autem in Codicillis legatarij teſtes eſſe poſſint, Tobias, Viglius, & Budæus in d. §. legatarijs, & alij ſunt vidēdi. Alium caſum in quo fœmina in teſtamentis teſtis eſſe poteſt ponit d. ordinat. in nouis lib. 4. tit. 80. §. 4. 27

Quintò infertur quòd eſt textus expreſſus pro communi Legiſtarum in l. ex eo ff. de teſtibus, quę habet fœminas in criminalibus etiam teſtes eſſe poſſe, idipſum 28

idipsum colligitur ex l. qui testamento, §. mulier, ff de testamentis; Idque ex eo quia fœminæ non inueniuntur prohibitæ, iuxta ea quę resoluimus ad dictam l. fœminæ, de quo videndus Gomezius ad d l. 3. Tauri, num. 25. Tyraquell. in l. 9. cõnubiali, glos. 1. ex num. 60. Dueñas regula 313, limitatione 4. & 315. limitat. 5. quinimo ex eodem fundamento id procedit etiam de Iure Canonico, licet cõmunis Canonistarum sit in contrarium, vt eleganter Decius in d. l. fœminæ, ex num. 34.

29 Sextò infertur ad interpretationem textus in l. certum, ff. de iniusto rupto, quod licet hoc tempore ea esset differentia inter filium masculum & fœminam, quod filio masculo præterito testamentum patris erat nullum l. inter cætera in fine, ff. de liberis & posthumis in princip. Instit. de exhæredat. liberorum: Filia verò præterita, sicut & quibusuis aliis suis hæredibus præteritis, testamentum valebat, §. sed non ita, de exhæredatione liberorum, l. maximum vitium, Cod. de liberis præteritis, idque esse Iuris axioma, licet interpretibus incognitum; non minus verè, quàm eleganter probat Costa in l. Gallus, §. & quid si tantum, 3. parte ex numero 26. attamen in suis hæredibus, qui de nouo post testamentum factum agnascebantur, nulla erat inter eos differentia; imo agnatione cuiuscunque sui hæredis de nouo siue masculi, siue fœminæ testamentum rumpebatur, vt patet ex hoc textu, §. posthumi Instit. de exhæredat. lib. l. posthuma, ff. de liberis & posthumis; Costa vbi supra ex num. 28. Adeò vt quamuis ex testamẽto nullo, filij præteritione legata & fideicommissa sustineantur ex textu in authentic. ex causa Cod. de liberis præteritis, Ordinat. lib. 4. tit. 82. §. 1. in nouis, rupto tamen testamento posthumi vel posthumæ agnatione etiam legata & fideicommissa corruunt, l. 1. Cod. de posthum. hæredib. dicta ordinat. tit. 82. §. fin. lib. 4.

Nec obstat text. in l. qui filiabus, ff. 30
de legatis, 1. dũ præsupponit valere legatum relictum in testamento, in quo posthuma fuit præterita. Respondetur enim in eo textu non agi, an agnatione posthumi rumpatur testamentum, vel non, sed solum an legatum relictum filiabus, etiam filiabus posthumis debeatur; quando autem id legatum validum sit vel non, inibi non declaratur, sed à Iuris regulis petendum est; secundum quas multi casus contingere possunt, quibus legatum filiabus relictum sit, etiamsi filia postea nascatur, V.g. si legatum relictum sit filiabus non ipsius testatoris, sed alicuius tertij; item si rupto testamẽto agnatione filiæ posthumæ de nouo à testatore confirmetur; deinde si legatum hîc relictum sit in codicillis; nec enim nouum est nomine testamenti etiam Codicillos venire, iuxta text. in princip. Instit. de testam. gloss. recepta per text. ibi in l. 1. ff. illo tit. Item si relinquatur in testamento habente clausulam Codicillarem, vel similem, iuxta text. in l. 3. ff. de militari testamento, l. 1. ff. de Iure Codicillorum; d. l. qui filiabus, vt scilicet legatum filiabus relictum etiam posthumis debeatur, siue de eis in aliqua parte testamenti fiat mentio; aliàs verò valere quidem legatũ, sed tamen non posthumis, sed solùm filiabus, ante testamentum natis deberi, vt textus ait, an autem præterito filio vel rupto testamento agnatione sui hæredis, nominationes emphyteuticæ in eodem testamẽto factæ vitientur, dicitur in sequentibus.

Septimò infertur ad ordinationem 31
Lusitaniæ in nouis, lib. 4. tit. 37. §. 4. incipit (*ou for por direito por qualquer modo auido por ninhum*) quòd cùm præteritione filiæ constet testamentum esse nullum, in principio Instit. de exhæredat. lib. Nominationes emphyteuticæ in eodem testamento factæ vitiabũtur ex generalitate huius ordinationis, & ita in illo regno fuisse iudica-

Digitized by Google

tum ait Valaſc. conſultat. 61. in fine, vbi ex num. 6. eam de iure veram eſſe contendit.

32 Contrarium tamen, imò teſtamento nullo præteritione filij, nihilominus dictas nominationes nõ vitiari cenſeatur verius tam de Iure communi, quàm illo Regio; cùm enim vtroq; Iure præteritione filij teſtamentum non ſimpliciter ſit nullum, ſed ſolum quoad Inſtitutionem & exhæredationem, vt habetur in authentica, ex cauſa Cod. de lib. præterit. ibi (*cætera namque firma permanent. d. Ordinat. lib 4. tit 82. num. 1. ibi* (*quanto à Inſtitui eaõ*) profectò non eſt, cur nominationes vitiare dicamus, præcipuè quando conſtat legata & fideicommiſſa non vitiari, quorum validitas omnino ex Inſtitutione & teſtamento pendet, l. eam, quam Cod. de fideicomm. ergo multò minus vitiari debent nominationes, quæ per ſe ſubſiſtere poſſunt, ſuntque actus inter viuos magis quàm vltimæ voluntates, ex quibus ante mortem etiam nominantis ius acquiritur nominato, d. Ordinat. in §. fin. in fine ſupra hoc tit. præmittunturque deportatis, l. cùm pater, 70. §. hæreditatem. 1. ff. de legatis 2. quibus non permittuntur actus vltimæ voluntatis, l. eius qui §. 1. ff. de teſtamentis, & ſic de aliis, quinimo etiam teſtamento nullo, actus inde pendentes ex teſtamento ſubſiſtunt, gloſſa recepta in l. hæres palam, §. fin. ff. de teſtament, Gama deciſ. 339. probaturque voluntas defuncti, l. fin. ff. de rebus eorum, faciũt pro hac ſententia ea, quæ Gomez. in l. 24. Tauri, num. 4. Gama deciſ. 173. ex n. 1. Valaſc. vbi ſupra, ex num. 4.

33 Non obſtat generalitas huius ordinationis, quo ſolo fundamento contrarium tenuit Valaſcus, & fuit iudicatũ. Reſpondetur enim ordinationem ſolum loqui, quando teſtamentum eſt nullum ſimpliciter & abſolutè, vt ex littera apparet, at verò præteritione filij teſtamentum non eſt nullum ſimpliciter, ſed ſolũ quoad Inſtitutionem & exhæredationem, tam Iure communi, quam Regio Luſitaniæ, & ideo ad hunc caſum non pertinet, præterea ex ratione quam ordinatio hæc hîc ſubjicit in articulo (*ſeu*) verſ. (*por quanto.*) Apparet ordinationem ſolum loqui, de illis nullitatibus, per quas annullato teſtamento etiam contenta in teſtamento annullantur; at in propoſito ſolùm annullatur inſtitutio, & exhæredatio, vt ſupra. Ex quibus conſtat Ordinationem hanc non loqui de teſtamento nullo, præteritione filij; quòd ſi eſſemus in dubio, profectò pro hac opinione tenendum eſſet; Cùm quia ſi Ordinatio non vitiat legata à fortiori, nec nominationes vt ſupra; tum quia Ordinatio eſſet correctoria Iuris, vt patet ex dicta authent. ex cauſa; Imò & correctoria Iuris Regij in d. §. 1. dum nullitatem hãc reſtringit ad Inſtitutionem & exhæredationem, ergo Ordinatio hæc reſtringenda eſt in dubio, nec amplianda ad caſum, de quo agimus, ſanè agnatione poſthumi aut poſthumę rupto teſtamẽto, magis crederem etiam nominationes reuocari, cũ ceſſet præcipua ratio, de qua ſupra; Cùm enim tunc etiam legata reuocentur, l. 1. Cod. de poſthum. hæred. Ordinat. dicto tit. 82. §. fin. magis admitti poteſt etiam nominationes reuocari, & ita fuiſſe iudicatum aſſerit Gama de ſacramentis præſtandis, quæſt. 6. & num. 21, & deciſ. 173. Valaſc. vbi ſupra, num. 8. facit æquitas legis, ſi vnquam Cod. de reuocand. donat. de qua Valaſc. conſult. 31. quã etiam in nominationibus, de quibus agimus, locum habere aſſerit idem Valaſcus conſultat. 61. num. 9. Gama d. deciſ. 173. n. 1.

Nec obſtat quòd actus inter viuos poſiti, in teſtamento, etiam reuocato teſtamento vel annullato, non corruãt, gloſ. in d. l. hæredes, §. fin. cum aliis, de quibus ſup. Reſpondetur enim nominationẽ non eſſe actũ merè inter viuos, imò mixtum, vt latè oſtendunt Valaſc. & Gama vbi ſupra. Præterea tunc actus 34

inter

inter viuos etiam in teſtamento factus, eſt irreuocabilis, quando teſtator eum actum gerit animo faciendi illum perfectè & irreuocabiliter, aliàs verò ſi illo animo fit à teſtatore in teſtamento, vt inſimul cum ipſo teſtamento poſſit reuocari, nil mirum ſi cum ipſo teſtamento vitietur, cùm enim non ſit perfectè geſtus: tunc autem cenſetur geſtus perfectè & irreuocabiliter, quãdo parte acceptante fit, iuxta terminos gloſſæ in d.l.hæredes, §.finali, aliàs verò procedet hæc Ordinatio, vt colligitur ex his quæ Valaſc. d.Conſultat.61. num.3.verſ.*verum*.vbi ex num. 18.Reſpondet ad text.in d.l.finali,ff.de rebus eorum,ex quibus hæc ordinatio,hoc §. verſ.fin.non diſcrepat à Iure.

35 Octauò infertur ad l metũ, ff. quod metus cauſa, ibi *(in hominem conſtantiſſimum cadat)* quòd quando ſit talis metus, qualis requiritur arbitrio Iudicis, definiri debet, arg. text. in l.3. infra ex quibus cauſis maiores, communis ex Couuar. de ſponſal. 2.parte,cap.3.§.4. num.2.& 9. Burſatus conſ.72. num.30. Menoch. conſ. 135. ex num.3. Soarez allegatione 24.ad finem, Nauar.in manuali,c.22.num.21.& quæ Gama deciſione 250. Qui quidem Iudex id dijudicabit, attenta perſona metum incutiente,& ea metum patiente, tandem perpenſa qualitate rei per metum extorſæ. Ex quibus colligitur. multò minorem metum cenſeri ſufficientem in fœmina, ad reſcindendum actum virtute huius tituli, quã in maſculo, gloſſ. in c.cum locum, de ſponſalib. Tyraq. in l.9.connub.num.160. Nauar. vbi ſupra, Molina lib.2.c.3.num.10 communis ex Decio in noſtra,l.fœminæ,num. 88.ff.de Reg.Iur.

36 Octauò, infertur ad ordinationem Luſitaniæ dicto libro 4.tit.66. in verbis *(Equepoſſa fazer della, &c.)* quòd cùm text. hic loquatur non ſolum de Immobilibus, ſed etiam de mobilibus donatis à marito concubinæ, vt ex generalitate verborũ probat Gama deciſ. 226, num.4.ſatis hic probari à ſpeciali mulierem non habere regulariter adminiſtrationem bonorum conſtante matrimonio, imò in totum ad maritum pertinere, idque Caſtellæ expreſſiùs cauetur in l.54. Tauri cum ſequentibus, vbi non ſolùm res donatales, ſed paraphernales mulier adminiſtrare non poteſt, ſine licẽtia mariti; vnde colligitur, iam hodie non procedere deciſionem in l.velles, Cod. de reuocand. donation. quæ olim potuit habere locum in paraphernalibus, iuxta ea quæ tradit Bartolus in l.ſi maritus, Cod.de procurat. Iacobin.in l.dotis fructus,ff.de Iure dotium,Gom.in d.l.54.Tauri,& in l.51.n. 20. Colligitur etiam iam hodie vxorem ſine licentia mariti tacita vel expreſſa, nec mobilia alienare, nec etiam eleẽmoſynam dare poſſe, explicando tamẽ iuxta ea,quæ poſt alios tradit Nauar,in manuali,c.17.ex num.153. Adiungitur tamen quòd maritus immobilia non poterit alienare, ſine expreſſo conſenſu vxoris,d.Ordinatio lib.4.tit.48.

Decimò infertur dictam Ordinationem proximè relatam debere ampliari,& procedere etiam in promiſſione de vendendo, quæ ſine vxore fieri non poteſt, arg. regulæ, text. in l. oratio,ff.de ſponſa.& quæ poſt alios adducit Iaſ.ad gloſ,verb *(aduerſus)* in l,Iuris gentium, §.Prætor ait, ff.de pactis. In ſpecie ita iudicaſſe aſſerit Valaſcus conſultation.83,in principio; quinimò etiamſi maritus promittat ſine vxore vendere rem immobilem, tempore quo adhuc ſua non eſt, ſed eſſe ſperatur,vel ſub conditione,ſi ſua aliquando extiterit, adhuc non valet promiſſio dicta de vendendo; eleganter probat Valaſc.conſultat.77. licet contrarium fuerit iudicatum: Ampliandum rurſus vt quamuis in inſtrumento apponatur clauſula illa hodie conſueta in dicto regno,ſcilicet vt maritus non audiatur ſuper ea re, nec poſſit objicere exceptionem aliquam, cuiuſcunque materiæ, niſi prius deponat grandem pecu-

37

niæ

niæ quantitatem in manibus alterius partis, &c. adhuc enim in propoſito non obſtante ea clauſula, maritus audietur ſi velit agere contra venditionem virtute huius Ordinationis ex Valaſco, conſult. 85. per quem videnda plura de materia huius text. conſultat. 83. Et de Iure Emphyteutico, quæſt. 35 numero 5. Soarez de las deudas. Pinel. in l. 1. Cod. de bonis matern. 3. parte, num. 19. & num. 12. Illat. 8. & num. 85 Gama deciſ. 108. Caldas in l. 3. Cod. de in integrum reſtitut. verb. *(cum non,)* num. 33. & 72.

38 Vndecimò, infertur ad interpretationem eiuſdem Ordinat. lib. 4. tit. 48. in verb. *(tal outorga tacita nao valha)* in qua venit in dubium, an in propoſito ſufficiat cõſenſus probatus præſumptione ex diuturnitate temporis; & quidem non ſufficere in ſpecie, tenet Caſſaneus in conſuetud. Burgundiæ, Rubrica 4. §. 7. numero 12. verbo. *ſi ce n'eſt du conſentement*, verſ. *ſed quæro nunquid.* & aliquando fuiſſe iudicatũ, ait Gama deciſ. 270. pro qua faciunt verba huius ordinationis toties repetitæ (*expreſſo eprouado por eſcritura publica.*) quibus ſine violentia non videtur ſatisfieri. Secundò facit ſententia Abbatis per textum ibi in c. vnico de litis conteſtat. quòd ſcriptura non præſumitur in caſibus, quibus à lege requiritur, niſi oſtendatur id quod generaliter poſt alios probat Iaſ. in l. certicondictio, numero 21. ff. ſi certum petatur per textum in l. vnica, ff. ſi tabulæ teſtamenti, communis ex Ripa in l. 1. numero 104. ff. ſoluto matrimonio. Tertiò facit quòd id per ſcripturam probatur, quod oculo corporeo legi poteſt, l. 1. ff. de his quæ in teſtamento delentur, Valaſc. q. 7. numero 33. in fine, ergo non ſufficit in propoſito præſumptio Iuris ex diuturnitate temporis.

39 Tenet tamen contrariam ſentẽtiam Soarez de las deudas, ex num. 24. Palaceos Rubeos in Rubrica, §. 17. col. 2. Sequitur, & eſſe communem, & in praxi magis ſeruari aſſerit Gama deciſ. 51. ad finem, & deciſ. 144. & 168. & 270. Pro qua facit primò, quòd ſolutio tributorum ſcripturam requirit iuxta notata in l. 1. & 2. Cod. de Apochis, lib. 10. Et tamen probatur ex præſumptione Iuris, vt patet ex text. in l. quicunque illo, tit. ſingulare, ex Dueñas reg. 94. Anton. Gabriële de præſumpt. Concl. 1. lib. 1 Conſcio lib 7. cap. 12. Padilla in l. 1. ex n. 9. Cod. de fideicom.

Secundò facit text. in c. peruenit, de emption. & vendition. vbi conſenſus vxoris neceſſarius ad alienationem donationis, propter nuptias factæ à marito, requirit ſolemnitates, de quibus in authentica, ſiue à me, Cod. ad Velleianum; propter præſumptionem ex lapſu triginta annorum, vt hîc. 40

Tertiò facit quòd licet Emphyteuſis ſcripturam requirat, vt per gloſſam in c. 1. de cenſibus, lib. 6. d. Ordinatio, libro 3. tit. 63. & libro 4. tit. 19. in nouis, tamen ſi quis, ad tit. emphyteuſis ſoluat penſionem vniformem per decennium præſumptione legis titulum probat, licet eo caſu ſcripturam non oſtendat, argum. text. in l. cùm de in rem, verſ. de vſuris, in ſpecie tenet gloſſa verbo *repellere*, in l. 2. Cod. de Iure emphyteu. Valaſc. quæſt. 7. numero 33. & quæſt. 8. num. 18. Ex generali præſumptione Iuris ſufficiet probare præſumptionem eo caſu, quo lex ſcripturam requirit, tenet Bald. numero 18. Cod. de fideicommiſſ. Gabriël vbi ſupra col. 1. numero 60. Tyraquellus in l. ſi vnquam, Cod. de reuocat. donat. verb. (*donatione largitus.*) numero mihi, 159. & 160. folio 239. facit text. in l. 2. ff. de pactis, & l. ſi filius, Cod. de petit. hæred. Ex quibus hæc ſententia verior videtur, & in praxi magis recepta, vt ſupra. 41

Nec obſtant adducta in contrarium. ad primum enim reſpondetur, dictam ordinationem in his verbis ſolum excludere conſenſum collectum ex præſentia 42

ſentia & taciturnitate vxoris ; is enim non ſufficit ea ratione, quam Ordinatio hæc ſubjicit, quia ſcilicet vxor potuit tacere, non quia reuera conſenſit, ſed metu vel nimia mariti reuerentia, ex quo in dicta Ordinatione non excluduntur caſus, quibus conſenſus euincitur, non ex taciturnitate ſolum, ſed ex cauſis, quibus ita ceſſat dictus mariti metus, vt præſumptione Iuris conſentire videatur, veluti ſi poſt mortem mariti detur lapſus temporis legitimi, vel ſimiliter, & ita ſentit Gama dicta deciſione.

43 Secundò dicendum ſatis expreſſum videri conſenſum vbi datur dicta Iuris præſumptio, vt poſt Decium conſ. 490. numero 3. & Alexan. tradit Gama vbi ſupra. Tertiò, ordinationem hanc procedere, quando maritus tenetur probare conſenſum, at vbi pro ſe habet præſumptionem Iuris, releuatur à lege ab onere probandi, iuxta receptam doctrinã Bart. in l. 1. in princip. Cod. de Iure haſtæ fiſcalis lib. 10. & ita cenſetur legitimè conſenſiſſe.

44 Ad ſecundũ reſpondetur, quòd tam text. in d. cap. vnico, quàm Abb. & reliqui ſolùm dicũt, quòd quando lex ſcripturam requirit, ea non præſumitur niſi probetur, quod quidem verosimile eſt. Id tamen non tollit quo minùs in caſibus, in quibus cõſtiterit reuera ordinationem aliquem actũ præſumere ex ea præſumptione ſufficienter probari cẽſeatur actus ille, & eius ſolemnitates, etiamſi is actus ſcripturam requirat Panorm. in cap. Sicut, n. 13. de re Iudicata, probaturq; ex ſupra dictis, ad text. in d. l. vnica, ff. ſi tabulę teſtamẽti, in quo Iaſ. in d. l. fundatur ex coniectura (*ſcriptus hæres non videtur.*) i. non ſufficit coniectura ſeu præſumptio, ad euitãdam Inſtitutionẽ hæredis, quia ſcilicet ſcripturam requirit; Reſpondetur ſenſum illorũ verborũ longè diuerſũ eſſe, vt tenet gloſſa ibi, vult enim quòd in caſu, dè quo ibi, (quando ſcilicet hæredis ſcriptio deleta eſt) ex cõiectura hæres *ſcriptus non videtur*, i. coniectura legis eſt, quòd nõ videatur ſcriptus hæres, cuius nomen inuenitur deletum : ſic potius ſignificat text. ille, quòd ex coniectura ſeu præſumptione legis, ſi adeſſet, poſſet induci Inſtitutio, & ita text. ille potius noſtram ſententiam probat. Item poteſt reſpõderi, aliud eſſe præſumptionẽ legis, de qua agimus; atque aliud eſſe cõiecturam; quoniam ſcilicet ad inducendam inſtitutionem hæredis, de qua ibi, non ſufficit §. 1. Inſtit. de fideicom. hæred. Coſta §. & quid ſi tãtũ, 1. part. n. 21. legis Gallus, ff. de liberis & poſthum.

Ad tertium vno modo reſpõdet Va- 45
laſc. d. n 33. in fine. Nos reſpondemus, quòd vt ſcriptura legi poſſit, requiritur ab eo, cui incumbit onus probandi, nõ verò ab eo, qui pro ſe habet Iuris & legis præſumptionẽ, vt ſup. in ſolut. Præterea quando lex præſumit actũ aliquẽ, præſumit illum ſolemniter factũ fuiſſe, & in eo ſcripturam interueniſſe, ſi ſcriptura requiratur, iuxta text. in l. ſciendũ de verb oblig. Et quæ gloſſa recepta in l. tutor, Cod. de periculo tutorum. 46

Quâ ſententiâ retentâ quantum temporis ſpacium ſufficiat ad præſumptionem faciendam, docet latè Soarez d. tit. de las deudas, num. 24. & citati à Menchac. Illuſtrium, c. 39. ex numero 17. Aymon de antiquitate temporum pag. 19. numero 15 & quidem ſufficere ſpacium triginta annorum affirmare videntur omnes qui hanc opinionem tenent, iuxta textum in d. c. peruenit Gama d. deciſ. 144. & 270. facit generalis regula textus, in l. omnes Cod. de præſcript. 30. annor. cui non obeſt mala fides mariti alienantis ſine conſenſu vxoris, iuxta text. in cap. fin. de præſcrip. cùm enim in propoſito non detur mala fides realis & formalis, ſed tantum præſumpta, iuxta verba huius ordinationis, purgatur per tantum temporis ſpacium iuxta doctrinam Bartol. per textum ibi in l. fin. num. 17. Cod. vnde vi: communis ex citatis à Couuar. re-

gula poſſeſſor, 2. parte, §. 8. Baldus in l. Celſus, 3. parte, n. 10. ff. de Vſucap.

47 Sed adhuc ſufficere in propoſito ſpacium decem annorum tenent citati à Soarez vbi ſupra, & eſſe iudicatum ait Gama deciſ. 144. col. 2. & deciſ. 270. & pag. 225. ſed non videtur ſatis ſecurum, tum quia agitur de magno præiudicio; tum etiam quia ſpacium decem annorum inducit præſumptionem contra facientem, iuxta terminos textus in dicta l. eum, ff. de in rem verſo, & in l. litibus, Cod. de agricolis, libro 11. verbi gratia iuxta terminos emphyteuſis præſumptæ contra dominum directum, qui non ſolùm tacuit, ſed etiam approbaſſe videtur aliquid faciendo, ſcilicet recipiendo penſionem annuam, tunc enim ſpacium decennij ſufficit iuxta communem, de qua Valaſcus vbi ſupra, Gama deciſione 377. numero 4. in fine, in ſpecie Anton. in c. peruenit, numero 27. ad finem, de cenſibus, Alex. conſ. 113. numero penultimo. libro 4. ac proinde contra mulierem non facientem, & tamen patientem, ſcilicet tacendo ſpacio decem annorum, ad inducendum conſenſum ſufficere non videtur, niſi inſuper mulier aliquid operetur, approbando venditionem factam à marito, verbi gratia iuxta terminos, de quibus Valaſcus conſultatione 83. Additur inſuper, quod ad hoc vt procedat præſumptio ex tempore, de qua agimus, ſemper requiritur quòd vel maritus ſit mortuus, vel alio modo ceſſet ratio metus, aut nimiæ reuerentiæ mariti, aliàs enim non procedent ſupradicta, cùm non detur veriſimilitudo ad præſumptionem neceſſariam, iuxta ea quæ Riminaldus in l. 1. numero 26. Cod. qui admitti ad ſucceſſionem: Alberic. numero 6. de teſtib. Alexan. conſ. 17. numero 9. in fine lib. 4.

48 Duodecimò & vltimò infertur ad dictam Ordinationem Luſitaniæ innouis, libro 4. tit. 95. §. 1. verſ. (*Saluo ſe cada humdos ditos bems foſſem comprados pelo marido Emolher ou cadahum delles ſendo caſados.*) Quod ex his verbis iunctis præcedentibus videtur probare, quòd quando emphyteuſis non fuerit empta pecunia communi viri & vxoris, non communicabitur inter eos, in ſpecie notat Caldas de nominatione, quæſtione 23. & ex numero 11. Limitatur tamen hoc procedere in emphyteuſi nominationis vt hic, ſecus ſi fuerit empta; Item limitatur in emphyteuſi accepta pro ſe, & liberis aut deſcendentibus, nulla facta mentione hæredum, quo caſu non communicatur iuxta Ordinationem, lib. 4. titulo 96. §. penultimo. ſecus in emphyteuſi accepta pro ſe & hæredibus ſeu ſucceſſoribus; ea enim communicatur inter virum & vxorem, de quo Valaſcus quæſtione 43. & Caldas vbi ſupra numero 16. cum ſequentibus.

Reliqua pro materia noſtræ l. fœ- 49
minæ, vltra per Decium & reliquos hic deducta, videnda erunt ex citatis à Dueñas regula 308. & per Repertorium Ioannis Bertachini ſecunda parte in littera F. verb. *fœmina*, folio 9. verſo, & in littera M. verb. (*mulier*) folio 263. vſque ad 266. Et Guilielmum Benedictum in repetitione cap. Raynunt. verb. (*duas habens filias*) à numero 1. cum multis ſequentibus, vbi à numero 6. ordine deſcribit omnes inſignes fœminas ſtrenuè & cum fortitudine bellatrices, originemque matronarum Romanarum trahit, & alias ingenio & ſapientia præſtantes, multaque earum reſpectu notatu digna proſequitur; ad quod etiam vide Iacobum Otloshauſen in ſuo illuſtri reſponſo Iuris, quæ cùm magis ad hiſtoriam quàm ad Ius pertineant, illuc curioſum lectorem remittimus. Ex quibus noſtræ Repetitioni finis imponitur, Deo O. M. laus ac honor.

NO-

NOVA ET EXACTA

REPETITIO

AD §. ACTIONVM, INSTITVTIONVM.

DE ACTIONIBVS.

§ ACtionum autem quædam bonę fidei ſunt quædam ſtricti Iuris; bonæ fidei ſunt hæ ex empto, vendito, locato, conducto, negotiorum geſtorum, mãdati, depoſiti, pro ſocio, tutelæ, commodati, pignoratitiæ, familiæ erciſcundæ, communi diuidundo, præſcriptis verbis, quę de æſtimato proponitur, & ea quæ ex permutatione competit, & hæreditatis petitio; quamuis enim vſque adhuc incertum erat, ſiue inter bonæ fidei iudicia connumeranda hęreditatis petitio eſſet, ſiue non; noſtra tamen conſtitutio aperte eam eſſe bonę fidei diſpoſuit.

MAteria huius textus quinque partibus abſoluitur. I. Quid nomen (actio) importet. II. Quæ actiones ſint bonæ fidei, & quæ ſtricti Iuris. III. Quos effectus producat differentia inter vtramque actionem. IV. De natura horum contractuum, quos hic enumerat Iuſtinianus, ex quibus ſpecialiter actiones bonæ fidei producũtur. V. & vltima, cur pro reliquis contractibus non detur actio bonæ fidei.

PRIMA PARS.

EX CAPITE SEQVENTI

SVMMARIA.

1. *Variæ colliguntur huius nominis (Actio) ſignificationes, per DD. vera eius definitio ponitur; item de origine, forma, vtilitatibus, diuiſionibus, ſpeciebuſq; actionum remiſſiuè traditur.*
2. *Actiones eſſe de Iure ciuili ex communi cum Iaſon. Bart. & alijs.*
3. *Contrarium, actiones eſſe de Iure gentium ex Azon. Gomez. & aliis, circa quod fit diſtinctio.*
4. *Conuentiones ſeu actus, ex quibus datur actio ſunt de Iure gentium.*
5. *Obligatio ad implendam fidem eſt de Iure naturali.*
6. *Vinculum ſeu ius conſtringendi debitorem à Iure ciuili diuerſis modis fuit inuentum.*
7. *Agitur de intellectu l. mandauero, 32. §. is cuius, ff. mandati omiſſa receptа ſolutione Bartoli.*
8. *Explicatur text. in l. rerum, quidem ff. rerum amotarum, ibi* (Iure gentium condici.) *omiſſo communi reſponſo: omnes enim actiones Iuris ciuilis eſſe dicitur.*
9. *Actio & obligatio ciuilis non differunt realiter, ſed formaliter tantum, & definitio vtriuſque traditur.*
10. *Explicatur Rubrica Cod. de formulis ſublatis, & declaratur forma qua Ius ciuile actiones concedebat; & quinam Doctores de materia tractant.*
11. *Traditur declaratio circa actionum formulas, ſecundum quam intelliguntur l. 1. & 2. ff. de actionib. & l. 1. verſ. 1. ff. ſi menſor falſum modum dixerit.*
12. *Traditur remiſſiuè, quæ ſint formulæ & interpretationes, quæ in hoc tit. Cod. de formulis ſublatis abrogantur.*
13. *Deſignantur plures Rubricæ ff. quæ perfectum ſenſum non faciunt.*
14. *Notantur plura Iura, in quibus hæc verba* (ſi apparet eum dare oportere) *pro actione perſonali ſumuntur, & ratio quare.*
15. *Traditur actionum directarum, & vtilium differentia.*
16. *An hodie dictæ interpretationes & formulæ ſint ſublatæ, & quid de Iure Luſitaniæ traditur; & ordinatio in nouis lib. 3. tit. 63. explicatur.*
17. *De Iure ciuili non pro omni aut ſola obligatione naturali datur vis perſequendi in Iudicio, ſed ſolum ex ſelectis quibuſdam capitibus, è contrario datur actio ſine naturali obligatione, vt diuerſis modis ibi exemplificatur.*

Quid

Quid nomen (actio) importet.

CAPVT I.

§. 1 HVius nominis (actio) varias tradunt Doctores ſignificationes poſt gloſſam Iaſ. num. 23. Gom. ibi. Otoman. in princip. de actionibus, Alcia. in l. edita Cod. de edendo Berous in l. 4. ff. de adoption. Viuienus in lib. 4. Inſtit. tit. 6. num. 1. Prateius & Verrutius verbo (actio) & verbo (*agere*) cum ſeqq. In Iure autem accipitur pro iure, quo creditor iudicialiter debitum ſuum proſequitur, cuius definitio habetur in principio infra hoc tit. deriuationem explicat Theoph. & Viuienus ad rubr. eod. De origine & forma notatur ad gloſſ. verb. (*quam ius*) in princip. eod. tit. Vtilitates colliguntur ex d. definitione & ex text. fin. Cod. de præſcript. longi temp. Plura alia de actionibus explicat Alciat. in l. pecuniæ 178. §. actionis ff. de verb. ſignif. Otoman & alij ſupra cit. Variæ diuiſiones & ſpecies habentur per totum titulum inſ. & ff. eod. In quibus tamen ſolum agitur de directis & ordinarijs, non verò de vtilibus aut extraordinarijs actionibus.

2 Ex quibus infertur ad gloſſam verbo (quam ius) in principio infra hoc tit. ex qua colligitur primo actiones eſſe de Iure ciuili, cõmunis ex Iaſ. in rubr. num. 44. cum Bart. ex l. ex hoc Iure, n. 13. ff. de Iuſtitia & Iure, Alciat. ex l. pecuniæ §. actionis nomine ff. de verb. ſignif.

3 Contrarium, imo eſſe de Iure gentiũ poſt alios tenet Zaſius & Gom. ex nu. 33. Vaconius declaratione 25. & ſequitur Conan. lib. 1. c. 6. Nos diſtinguimus inter conuentiones, ſeu actus ex quibus datur actio, & obligationem naturalem adimplendam fidem, & tandem vinculum ſeu ius conſtringendi, quo ſcilicet debitor compellitur adimplere.

Quorum primũ eſt de iure gentium 4
d. l. ex hoc iure, communis ex Garcia de expenſis c. 1. Conan. lib. 1. c. 6. ex nu. 12. Soto lib. 4. de Iuſtit. & Iure quæſt. 3. art. 1.

Secundùm eſt de Iure naturali l. cum 5
amplius 84. §. is natura ff. de Regul. Iuris l. 1. ff. de pactis: quia ſcilicet nemine docente, nulla lege conſtituente, iuſtũ & æquum per ſe eſt fidem ſeruare, vim tamen conſtringendi non habet, l. iuris gentium §. igitur nuda ff. de pactis.

Tertium tamen, ſcilicet Ius conſtrin- 6
gendi debitorem, quoad vim rudem & informem, ſcilicet vel manu regia iuxta ea, quæ poſt Bart. notat Gom. vbi ſupra nu. 36. Alciat. d. num. 7. vel vi & armis amicorum vel bonorum adiutorio, vel alijs modis iuxta notata in cap. 2. de clericis pugnantibus in duello in c. 1. de purga. vulg, vel etiam per Magiſtratus, qui etiam iure gentium fuere inuenti, Vacon. d. declaratione 25. num. 2. Quo enim lumine gentes inuenerunt conuentiones, vt per eas poſt rerum diuiſionem introductam ſibi ex bonis aliorũ poſſint in neceſſitatibus proſpicere, iuxta ea quæ elegantet Conan. vbi ſupra, & notatur in l. 1. de contrahenda empt. Eodem modo veroſimile eſt induxiſſe vim aliquam vel modum, quo improbi debitores conuentiones implere cogerentur, ne aliàs otioſæ eſſent conuentiones; Idque planè probatur in d. l. ex hoc Iure, dum eo iure gentium non ſolum conuentiones, ſed etiam obligationes docet fuiſſe inſtitutas, facit text. in l. rerum quidem ff. rerum amotarum ibi (*Iure gentium condici*) & & in l. ſi mandauero 22. §. is cuius ff. mandati; at ibi ius exigendi in iudicio ſolemniter & ſecundũ ordinem, quod

actionem & obligationem ciuilem appellamus vt infr. de act. & in princip. ſupra de obligationibus; iure ciuili fuit inuentũ, iuxta fundamenta communis ſententiæ, de qua ſupra & l. fin. verſic. ideo C. de præſcript. long. temp. Et ideo aliàs legis actio dicitur l. 4. vbi Budęus ff. de adoption. Alciat vbi ſup. n. 17.

7 Nec obſtat text. in d. §. is cuius, omiſſa enim recepta ſolutione Bart. intelligimus non loqui de deportato, ſed de eo cuius bona publicantur ſine deportatione vt in l. certa Cod. de Iure fiſci lib 10. cui cum non ſint prohibita ea, quæ Iuris ciuilis ſũt, nihil mirum ſi actio competat, vt textus ille ait, vt ibi elegãter Fulgoſ. & eo non relato Gom. vbi ſupra num. 40.

8 Nec item obſtat textus in d. l. rerum quidem; omiſſo enim communi reſpõſo, dicimus quaſdam eſſe condictiones, quæ competunt ſecundum ordinarias regulas iuris ciuilis, ſcilicet ſine contractu vel quaſi, ſed ex æquitate naturali, quia ſcilicet ex bono & æquo repetitur id, quod apud alterum reperitur ſine iuſta cauſa tetinendi iuxta notata per text. ibi in l. ſi me & Titium ff. ſi certum petatur, ne ſcilicet alter cum alterius iactura locupletetur contra regulã naturæ l. nam hoc natura ff. de condictione indebiti: & hæ naturales condictiones appellantur Iuris gentium, nõ quod de Iure naturali aut gentium ſint inductæ: conſtat enim omnes actiones iuris ciuilis eſſe; ſed quia dantur ex æquitate naturali ſine cõtractu vel quaſi præter ordinarias regulas iuris ciuilis, vt ſupra colligitur ex l. hæc cõdictio 66 ff. de cõdict. indeb. l. perpetuò ff. de condict. ob turpem. ſecundũ quæ loquitur text. in d. l. rerũ quidẽ, vt ex eius littera apparet

9 Ex quibus ſecundò colligitur quòd actio & obligatio ciuilis realiter nõ differunt, ſed formaliter tantũ; vtraq; enim nihil aliud eſt, quam vis illa conſtringendi iudicialiter debitorem à Iure ciuili inducta, de qua ſupra, quæ quidẽ in creditore agente dicitur actio vt in princip. hoc tit. in debitore verò, qui conſtringitur, dicitur obligatio ciuilis vt in princip. ſup. de obligationibus. 10

Tertiò colligitur ex rubrica Cod. de formul. ſublatis, forma qua ius ciuile actiones concedebat, de cuius materia Ias. n. 24. hoc tit. Gom. 26. latè Otoman. in princip. eiuſdem Alciat in l. pecuniæ §. actionis ff. de verb. ſign. & lib. 4. diſpunct. cap. fin. Vaconius declaratione 26. & 88. Cuiac. lib. 1. obſer. c. 27. & citati per Valaſc. q. 6. à n. 9. col. 3. de Iure Emphytheu.

Nos autẽ dicimus quòd olim actiones habebant certas quaſdam verborũ formulas, vt hic & in l. actio 49. ff. de nego. geſt. quæ quidem primò reconditæ erant in collegio Pontificum l. 2. §. deinde ex ijs & §. omnium ff. de origine Iuris; poſtea verò erant ſcriptæ in albo Prætoris, de quo in l. 1. Cod. de interdictis l. ſi quis 7. ff. de Iuriſdict. l. 1. §. eum quoq;, vbi eleganter Baro & Oroſius, ff. de edendo Duar. lib. 1. diſpunct. c. 13. Aurel. lib. 3. ſententiar. c. 29. in fine, & ita actor agere non poterat in iudicio, niſi prius actionem ſeu formulam & iudicem à Prætore impetraſſet, & ideo paſſim in iure Prætor ait (*actionem dabo, iudicium dabo*) vt patet ex l. 1. ff. nautæ caupones l. 2 l. 4. ff. de vi bonorum raptorũ. Verrut. verb. actionum verſ. (Prætor) quà impetrata ita ſolemniter erat obſeruãda, vt qui cadebat à ſyllaba, cadebat à cauſa, vt colligitur ex l. 1. & 2. ff. hoc tit. l. 1. verſ. 1. ff. ſi menſor. 11

Vnde infertur 2. quæ ſint formulæ & interpretationes, quæ in hoc tit. Cod. de formulis ſublatis abrogantur vt per Alciat. in d. cap fin. 12

Quartò eſſe plures rubricas ff. quæ perfectum ſenſum non faciunt; ſolet enim in Iure ſæpius formula vel eius initium pro actione accipi, & ideo tituli, in quibus de aliquo contractu vel actione agitur inſcribi ſolent ab initio formulæ illius contractus vel actionis vt in rubrica ff. ſi certum petatur, Vnde vi, vti poſſidetis, & ſic de alijs. 13

Quin-

Quintò,quod plura ſunt Iura, quibus hæc verba *(ſi apparet eum dare oportere)* pro actione perſonali aſſumuntur, quia ſcilicet erant initium formulæ actionis perſonalis, vt in §. ſic itaque diſcretis Inſtit. hoc tit. §. præterea de exceptionibus §. 1. quibus modis re contrahitur obligatio,& ſic de reliquis ſimilibus,vt per gloſ.verbo *(propoſita)* in d. l. 1.de interdict. gloſ.in l. ſi ſeruus 43.de furtis,Alciat.lib. 2. parergon. c. fin.Duaren,in L.Iuris gẽtium verſ.ideo ff.de pact.quidquid Riminal.lib.2. Indagationum.c.32.

15 Sextò notatur actionum directarum & vtilium differentia : vbi enim caſui propoſito Prætor in ſuo albo inueniebat formulã competentem in ſpecie,prout erat concepta,appellabatur actio directa,ordinariæ legis actio, vel ſimiliter; vbi verò non inueniebat formulam in ſpecie,& tamen æquum erat actionem dari, accommodabat formam, quæ proximior erat negotio propoſito, quæ quidem iam non erat directa, ſed extraordinaria vel vtilis appellabatur, quia ſcilicet vtilitatem habebat actionis directæ,& ita colligitur ex l. quia actionum, cum ſequenti ff. de præſcriptis verbis.l. 2. §. item Varus verſ. (quanquam) ff.de aqua pluuia l.pater 7. Cod de pactis conuentis, l. cum filius ff. ſi certum petatur, cum alijs de quibus Verrut. & Prateius verb.actiones directæ,& ſequenti,Otoman.in princip.de action.& de verbis Iuris, verbo *(actio)* Briſonius verbo accommodare,de quo plura Conan. Vacon.& cæteri ſupr.cit. Duaren.de actionib.c.7. Riminald. in l.1.ex numero. 482. ff qui admitti.Forcatulus dialogo 65. Mainus lib.1,actionum c.5.

16 Verùm hæc omnia & interpretationes & formulæ iam ſunt ſublatæ,vt patet ex hoc tit.de actionib.c. dilecti, de iudicijs;idque magis in regno Luſitaniæ conſtitutum eſt; vbi facti tantum veritate inſpecta iudicatur,vt ex ordinatione in nouis lib.3.tit. 63. apparet, quam latè explicat in propoſito inſignis Valaſc.de Iure emphyteutico q. 6. num.9.cum ſequentibus, adde Vaconium declaratione 88.ex num.5.

Ex quibus infertur,quod de Iure ciuili non pro omni aut ſola obligatione naturali,dari vim proſequendi in iudicio,quam actionem appellamus; ſed ſolum ex ſelectis quibuſdam capitibus, de quibus in tit.ſupra quib.mod.re cõtrahitur obligatio,cum ſequentibus,ob quas ſæpe fit vt pro naturali obligatione,non detur actio l. Iuris gentium §. igitur nuda ff.de pactis,& è contra detur actio ſine naturali obligatione,veluti ex contractibus geſtis per vim,metũ, vel dolum,vt in principio ſupra de exceptionib.item per errorem, vt in tit. ſup.de litterarum oblig.& Cod de non numerata pecun. Item vbi datur læſio datur naturalis obligatio l.nam hoc natura ff. de condictione indeb. probat D.Thomas quæſt.60.ſecunda ſecundæ art.5.& q. ſequenti. Et tamen non obſtante læſione datur actio vt probatur à ſpeciali in l.2.& 4. Cod. de reſcindenda:quibus tamen caſibus Prætor ſolet ſuccurrere naturalem æquitatem ſecutus; ſcilicet in primo caſu data exceptione doli,vel metus,vt in tit.ff.de doli vel metus excep.Ex inſuper data actione pœnali ad puniendum dolum vel metum,vt in tit.ff.de dolo, & in tit. ff. quod metus cauſa: in ſecundo verò caſu vbi non datur delictum partis ſed error eius,qui ſpe futuræ numerationis promiſerit ſoluere non datur actio pœnalis, ſed ſuccurrit per exceptionem non numeratæ pecuniæ,vt in princip. Inſtit.de excep.d.tit.Cod.de nõ num. pecun.& in tit.Cod.de dote cauta. Tãdem in tertio caſu,quo nec datur delictum partis nec error,ſed ſola læſio,ſuccurritur minimè,ne aliàs prætextu læſionis omnia litibus perturbentur, exceptis quibuſdam caſibus, quibus ob ſpeciales rationes læſis ſuccurritur, vt in d.l.2.Cod.de reſcind.in tit.ff. de minorib.& ſimilibus. 17

SE-

SECVNDA PARS
EX CAPITE SEQVENTI
SVMMARIA.

1. *BOna fides accipitur à communi Doctorum hic, prout diſtinguitur contrà dolum malum.*
2. *Reprobatur à recentioribus dicta bonæ fidei diſtinctio & an membra diuiſionis oppoſita eſſe debeant.*
3. *Ex nouiorum mente explicatur, quomodo bona fides hic accipiatur, & quid importet; itemque eius definitio, ex qua declarantur l quæro §. locati l. 4. §. 1. ff. hoc tit cum alijs multis, traditurque definitio ſtricti Iuris.*
4. *Vnde apellatio hæc ſtricti Iuris originem trahat, ex quo interpretatur d. lex quæro, & l penult. §. finali ff. ſolut matrimon. l ſi cum Cornelius, ff. de ſolutionib.*

Quid ſit actio bonæ fidei, & quid ſtricti iuris.

CAPVT I.

1 QVoad ſecundã partem, ea initium ſumet à verbis noſtri textus ibi (bonæ fidei) accipitur autem hic bona fides prout diſtinguitur contra dolum malum, importatque ſynceritatem ab omni fraude ſeu dolo alienam, ſicuti cùm dicimus bona fide poſſidere, emere, negotium contrahere & cætera vt in l. bonæ fidei ff. de Verb. ſignif. l. bonæ fidei ff. de acquirendo rerum dominio. l. res bona de contrahenda emptione, & paſſim vulgò, dicunt Luſitani (*a boa fee, e ſem engano*, Hiſpanicè, *a buena fee y ſin engaña*, Gallicè *à bonne foy, & ſans fraude*, quando autem in omni actione & contractu, hæc bona fides adeſſe, & talis dolus abeſſe, debeat, dicit l. dolum Cod. hoc tit. ſpecialiter tamẽ actione de quibus hic; ſeu cõtractus bonæ fidei dicuntur ex eo; quia multò magis in eis bona fides exuberat, quam in alijs; ita cõmuniter hæc verba intelligi ſolent, ſecundum omnes hic, vt refert Coras. lib. 2. miſcellan. c. 8. num. 1.

2 Verùm is intellectus à nouioribus reprobatur meritò, tum quia magis & minus ſpecificam differentiã non conſtituunt l. fin. ff. de fundo Inſtructo; tũ quia in eo ſenſu verba illa ſtricti iuris, alteri mẽbro diuiſionis non ſatis conueniunt, præcipuè quia membra diuiſionis oppoſita eſſe debent, vt in l. 3. §. genera ff. de acquiren. poſſeſſione; ac proinde debuit Imperator dicere; actionum quædam bonæ fidei, quædam malæ fidei, quod repugnat textui in dicta l. dolum, aut ſaltem quędam ſunt ſtricti Iuris, quędam lati, quod non conſonat prædicto ſenſui communi; quo argumento Faber, Platea, & Iaſ. hic n. 3. fatentur diuiſionem hanc non rectè fuiſſe conceptam, ſed pro tyronibus, qui-

quibus liber hic Inſtitutionum fuit cõpoſitus,eſſe tollerandam, ſed, perperã, cum eadem diuiſio paſſim apud Iuris conſultos obſeruetur l.3.§. in hac.ff. commodati l.in actionibus.ff.de in litẽ iurãdo. Aliter igitur communẽ defendere conatur Curtius Iunior in d.l. in actionibus, quẽ reprobant ibidẽ Duarenus nu. 15.Corafius vbi ſupra ex n.3.

3 Aliter etiam explicant Otoman. Baro & alij nouiores hic, Alciat.in l. bona fides ff. depoſiti, Cou. in regula poſſeſſor 2.par.§.6.ex num.4.Forcatulus dialogo 99.Carond.lib.3.veroſimilium c 3. eleganter Duar. vbi ſupra ex num.12. Valaſc.q. 5. de Iure Emphy. Budæus in l.1 ff.de. Iuſtit. & Iur Cuiacius hic & in verſic(*ex arbitrio*) infra eodem. Ex quorum mente dicimus bonam fidem hic accipi,non prout diſtinguitur contrà dolum,ſed prout diſtinguitur contra rigorem & ſtrictam Iuris ſubtilitatem; vt patet ex altero membro diuiſionis,quod eſt actio ſtricti Iuris;atque ita bona fides hic importat æquitatem, ſeu id quod bonum & æquum eſt d.l.bona fides.ff. depoſiti,l. at ſi quis §.hæc actio ff.de religioſ.l. placuit Cod. de Iudic.quam Græci vocãt *Epichyam* vt per Budæum, vbi ſupra; Secundum quæ actio bonæ fidei nil aliud eſt, quam actio in qua non iudicatur præciſè,ſecundum rigorem iuris, & verba contrahentium; ſed etiam ſecundum æquitatem & mentem partiũ, idq; colligitur ex l.quæro.ff. locati l.4.§.1.ff.hoc tit.§.vnico in fine Inſtit. de obligat.§ in bonæ fidei infra hoc tit. *lex quia tantundem*. ff. de negot. geſt.l. quod ſi nollit §.quia aſſidua ff de ædilitio edicto; Actio verò ſtricti Iuris eſt illa,in qua præciſè iudicatur ſecundum ſtrictum Iuris rigorem & verba contrahentium,l. quidquid adſtringendæ ff. de verb.oblig.

Habuit autem appellatio hæc originem ex eo, quia Prætores ad quos olim pertinebat Iudices dare ad priuatorum controuerſias decidendas,ſolebant eiſdem Iudicibus certas formulas concedere, iuxta verba contrahentium,vel materiam rei de qua agebatur, à qua forma nullo modo licebat iudici recedere, neque quippiam amplius quantumuis æquum eſſet iudicare; ideoque dicebantur actiones ſtricti Iuris,vt hic & alibi ſecundum Cuiacium & Conſium hic. ſeu actiones ſtrictæ ex Duareno vbi ſupra. In contractibus verò de quibus hic, ſolebat Prætor in formulis dare verba illa *(ex bona fide iudicabis, vel inter bonos agi oportet vel prout æquius & melius)* vt eleganter Duarenus vbi ſupra, Alciat.in l.pecuniæ verbum, §. actionis.ff. de Verb. ſignif. Valaſc. vbi ſupra num.5.atque ideo hæ bonæ fidei actiones, illæ ſtricti Iuris ſeu Iudicij appellantur,vt colligitur ex d.l. quæro, cum alijs de quibus ſupra,l.penult. §.fin. ff.ſolut.matrim.l. ſi cum Cornelius.ff.de ſolutionib.cum alijs, & ex Cicerone & quam plurimis apertè oſtendũt Duar.Baro,Otoman. Corraſi. Valaſc.vbi ſupra. 4

TERTIA PARS
EX CAPITE SEQVENTI
SVMMARIA.

1. DEclaratur primus effectus & differentia inter vtramque actionē, & an dolus dans cauſam contractui bonæ fidei vel ſtricti iuris, reddat eum ipſo iure nullum, an ope exceptionis.
2. Explicatur ſecundus effectus & differentia, quomodo Iudex poſsit condemnare ad fructus rei de qua agitur, tam in vno quam in altero contractu.
3. Limitatur ſecundus effectus, nō procedere in fructibus poſt litem conteſtatam etiam in actione ſtricti Iuris.
4. Quando peto id quod aliquando fuit meum, an in actionibus ſtricti Iuris fructus veniant in condemnationem?
5. Quoties titulus, ratione cuius Reus poſsidebat rem petitam, reſoluitur, à principio, ac ſi nunquam geſtus eſſet, an tūc etiam fructus veniant in condemnationem in actionibus ſtricti Iuris?
6. Quid in legatis & fideicommiſsis & in maioratibus.
7. 8. Latè interpretatur text. in l. 2. Cod. de pactis inter emptorem in verb. poſt ablatam quantitatem.
9. Interpretatur text. in l. videamus 38. § in Fauiana verſ. nam Prætor ff. de vſuris.
10. 11. Cauendum eſt à Couuarruuia lib. 3. reſolut. c. 8. num. 1. vbi ſup & ab alijs, ex rationibus de quibus hic, & in num ſeq. vbi etiam agitur de vero ſenſu & intellectu l. 2. ibi (lucrari) ff de in diem addictione.
12. 13. 14 15. Declaratur text. in l. fin. Cod. de vſuris & fructib. legatorum ibi poſt litem conteſtatam, & an in legatis & fideicommiſsis fructus veniant in condemnationē à tēpore litis cōteſtatæ, an à tēpore mortis teſtatoris, & diſtinguūtur quatuor tempora, ſcilicet mortis teſtatoris, aditæ hæreditatis, moræ hæredis, & tandē litis cōteſtatæ.
17. Quid ſit reſoluendum in condemnatione fructuum maioratus, vbi explicatur l.
16. Herennius 42. ff. de Vſuris; & an validū ſit argumentum à fideicommiſſis ad maioratus in teſtamento inſtitutos, & quando cenſeatur acquiſitū dominium in dictis maioratibus, & quòd Princeps in dubio non cenſeatur recedere à legibus Iuris cōmunis.
18. Dominium & fructus ad ſucceſſorem maioratus pertinere à morte vltimi poſſeſſoris, & an Princeps ſicut & lex, & teſtator dominium ipſo iure poſsit transferre in nouum ſucceſsorem, & quid ſit dicendum in maioratibus Regiæ Coronæ Luſitaniæ, & interpretatur ordinatio dicti regni lib. 2. tit. 35. §. 1. & ſeqq.
19. 20. Quid ſit dicendum in maioratibus priuatorum per actum inter viuos conſtitutis an dominium à morte poſſeſſoris in ſucceſſorem tranſeat nec ne, & inducitur prætera lex 45 tauri. Et ſecuriùs & valde vtile Reipubl. eſſe, vt de dicta acquiſitione dominij maioratus ſimilis lex fiat.
21. Quando poſſeſſor bonæ fidei facit fructus ſuos tam naturales quam induſtriales, & quos teneatur reſtituere vero domino, & inſuper declaratur text. in §. ſi quis à non domino Inſtit. de rerū diuiſione, cōmunis DD. ibi, & quid in praxi ſit ſeruandū.
22. Declaratur tertius effectus & differentia, & an in contractibus bonæ fidei veniant fructus in condemnationem à tempore moræ, & quomodo contrahatur dicta mora.
23. An in actionibus bonæ fidei aliquando veniant fructus, etiam à tempore contractæ obligationis.

24. 25.

Digitized by Google

24 25. An emptio perficiatur solo consensu in re & pretio, quamuis nec res sit tradita, nec pretium solutum, explicatur l. fructus Cod. de action. empti.

26. Adducitur Bald. opinio circa Regul. dictæ l. fructus, quam dicit procedere si emptor pretium soluat, quem sequitur communis ex Mudæo, Couuar. & alijs ibi quoque discutitur simul & ordinatio Lusitaniæ lib. 4 in nouis tit. 67. §. 3.

27. Baldi intellectus & aliorum reprobatur ad l. fructus ff. de act. empti.

28. 29 30. Fructus pertinent ad emptorem tempore contractus, non verò ratione moræ regularis aut irregularis, sed ex eo quia similiter ab eo tempore ad eum pertinent grauamina & pericula, agiturque de vero intellectu dictæ legis fructus de act. empti, ac soluuntur argumenta contrariæ opinionis, & Bald. & aliorum.

31. Couuarruuiæ opinio lib. 1. resolut. c. 4. num. 7. vers. (subinfertur) reprobatur contra Paul. in l. Iulianus §. ex vendito. n. 4 de act. empti. Opinio tamen Paulli approbatur.

32. Bart opinio in l. Lucius ff. de actionib. empti reijcienda est in quantum tenet per illum textum, quòd emptor qui pretium soluit, non possit repetere rem cum fructibus, sed cum vsuris pretij soluti.

33. Agitur de vero intellectu l. Lucius ff. de action. empti.

34. Constituitur differentia inter emptorem & venditorem, circa petitionem vsurarum aut fructuum a tempore moræ, aut à tempore contractus seu venditionis.

35. 36. 37. 38. 39. 40. An quamuis emptor adhuc fructus non preceperit, si tamen fructus petat à tempore contractus per viam exceptionis vel aliàs, petere, possit vt ratione æqualitatis sibi vsuræ cum pretio restituantur ex æquitate l. curabit ff. de act. empt.

41 Declaratur l. curabit Cod. de action. empti, in hoc quod emptor qui percepit fructus ex re empta, tenetur ab eodem tempore vsuras pretij venditori soluere, etiamsi nulla mora interuenerit, similiter explicatur l. 2. ff. de vsuris & l. Iulianus 14. §. ex vendito eod. & Ordinatio Lusitaniæ lib. 4 tit. 67 §. 3.

42. Vsuræ non debentur venditori nisi data mora.

43. 44. 45 46. 47. Vsuræ qua ratione iustificentur in d. proximis ll. cum constet hodie Illicitas esse.

48. Couuarruuiæ opinio de qua in d. num 46. quo casu procedere possit explicatur circa difficultatem in num. 43.

49. 50. Panormitani solutio adducitur. & aliorum de quibus Couu. d. num. 4. sed displicet & refutatur.

51. Nostra hic opinio ponitur, & declaratur, quod venditor, qui rem emptori tradidit contra emptorem pretium non soluentem duobus modis agere posset.

52. Interpretantur verba illa dictæ leg. Curabit, ibi (perceptorum fructuum ratio).

53. Licet plus sit in fructibus rei quam in vsuris pretij, vel è conuerso, an nihilominus emptor à tempore, quo re empta fruitur, legitimas pretij vsuras ex æqualitatis ratione præstabit, idipsum etiamsi fundus venditus & traditus sit sterilis, declaratur.

54. Quomodò hodie cùm iam non extent vsuræ legitimæ pretij, practicanda sit æqualitas l. curabit C. de act. empt:

55. In action. bonæ fidei venit interesse in condemnationem post moram, in stricti Iuris minimè, & declaratur quartus effectus & differentia inter vtrasque actiones.

56. Glos. in §. actionum in verb. item non venit interesse verissima iudicatur, contra communem & Bart. in l. si filius §. final. ff. de verb. oblig.

57. Declarantur l. Si pœnam 68. ad fin. & l. liber homo 118. ff. de verb. l. si filius § fin. ff. de collat. dotis.

58 Limitatur quartum effectum & differentiam non procedere in actionibus arbitrarijs in his enim, quamuis sint suapte natura stricti Iuris, potest tamen Iudex ad Interesse condemnare, & explicatur l. 3. §. fin. ff. quod certo loco.

59. *In obligationibus faciendi Iudex condemnat ad æſtimationem facti non impleti, & an in eis ſuccedat obligatio ad Intereſſe loco facti.*

60. *Si apponitur tempus certum in conuentione tunc an fiat condemnatio ad intereſſe.*

61. *Licet ab omnibus receptum ſit quod in mutuo debeatur intereſſe ſi debitor ſit in mora, an hoc practicetur non ſolum in foro interiori, ſed etiam de iure ciuili?*

62. *In quibus caſibus poteſt fieri condemnatio ad intereſſe, an in ÿs debeat venire intereſſe extra rem ſcilicet damnum emergens, vel lucrum ceſſans, an tantum Intereſſe intra vel circa rem?*

63. *Solito negotiari, intereſſe extra rem, an reſtitui debeat?*

64. *Quando debitum conſiſtit in pecunia, an ſuccedat condemnatio ad intereſſe extra rem?*

65. *Regula quod non fiat condemnatio niſi ad intereſſe intra vel circa rem, an procedat in intereſſe, quod ſequitur rem quocunque vadat?*

66. *An dato dolo aut contumacia, tunc veniat intereſſe extra rem?*

67. *Contra communem, de qua gloſſa fin ff. de eo quod certo loco. conſtituitur regula in contrarium, ſcilicet quod intereſſe extra rem regulariter venit in condemnationem quando condemnatio ad intereſſe facienda eſt. Explicatur Luſitana ordinatio lib. 4. tit. 70. §. 1. in nouis.*

68. *In obligationibus faciendi non fit condemnatio ad intereſſe extra rem.*

69. *In actionibus bonæ fidei non fit comdemnatio ad intereſſe extra rem ratione ſolius moræ, ſed quomodo in ÿs fiat condemnatio, ibi declaratur.*

70. *In regno Luſitaniæ intereſſe permittitur ratione cambionum de regno in regna, & quid dicendum ſit in actionibus realibus, ſeu perſonalibus, ſeu in ÿs rebus, quæ conſiſtunt in numero, pondere & menſura declaratur ordinatio lib. 4 tit. 67. §. 5. in nouis & tit. 70. in princip. & §. 1.*

71. *De Iure regni Caſtellæ non permittitur intereſſe aliquod ratione cambionum de feria ad feriam intra regnum, permittitur tamen intereſſe ad rationem decem pro centum dummodo procedat ex contractibus licitis & de Iure permiſſis.*

72. *Quid ſit de Iure Regni Franciæ ibi declaratur.*

73. 74. *Quid de Iure Belgiæ ſit explicatur, & ex antiquæ Burſæ Antuerpienſis conſuetudine.*

75. *Supradictæ regiæ Sanctiones magno nituntur fundamento, & ratio quare ponitur.*

76. 77. 78. *Supradicta reſolutio tribus fundamentis prætenditur reprobari.*

79. *Dicta nihilominus reſolutio tanquam vera ſuſtinetur, & ſatisfit tribus fundamentis in contrarium.*

80. 81 82. *In actionibus bonæ fidei licet nõ veniat Intereſſe extra rem quando datur mora debitoris, venit tamen ſi inſuper detur contumacia aut dolus, Explicatur l. 4. Cod. de actionib. empti, & l. cum venditorem 10. & l. 1 ff. eod.*

83. 84. 85. *Locator moroſus in præſtanda re locatæ cõductori an teneatur ad intereſſe lucri, & ita ad intereſſe extra rem interpretatur text in l. ſi fundus 30. verſ. nam & ſi in verb (etiam lucrum) ff locati.*

86. 87. 88. 89 90. 91 *In cauſa euictionis an teneatur venditor ad intereſſe extra rem? Explicatur l. venditor 8. ff de euictionibus, in verbo (partus ancillæ.)*

92. *Emptor moroſus an teneatur venditori præſtare intereſſe extra rem pretÿ non ſoluti, an ſolum vſuras legitimas pretÿ; è & contra venditor moroſus an ſolum teneatur ad æſtimationem quanti plurimi rei venditæ? explicatur l fin ff. de peric. & commod rei venditæ, in verb (non omne.)*

Digitized by Google

Quos effectus producat differentia inter actiones bonæ fidei & ſtricti iuris?

CAPVT I.

PRimus effectus eſt, quòd licet contractus ſtricti Iuris non annullentur ipſo iure per dolũ etiam dantem cauſam contractui, ſed ſolum reſcindãtur ope exceptionis, l. ſi quis cum aliter ff. de verb. obligat. dolus tamen dans cauſam contractui bonæ fidei, facit ipſum ipſo Iure nullum. l. & eleganter, ff. de dolo, gloſ. in noſtro §. actionum, verb. (*non valet ipſo Iure.*)

2 Secundus effectus oritur ex eadem gloſſa, in verſ. (*item in actionibus ſtricti Iuris*) quod licet in actionibus bonæ fidei Iudex poſſit condemnare, etiam ad fructus rei, de qua agitur l. 1. §. hanc actionem, ff. depoſiti, vt inferiùs notatur, in actionibus tamen ſtricti Iuris nõ poteſt, l. ſi filius, 78. in §. finali, ſecundum communẽ intellectum ff. de verborum; idque etiam ſi mora facta ſit, l. videamus, 38, §. ſi actionem, ff. de vſuris, quæ differentia habetur in l. 3. ff. de actionib. empti, §. 1. l. 3. §. in hac, ff. cõmodati, l. 4. à ſpeciali, ff. de vſuris; communis ex citatis à Tyraquell. lib. 1. retractus, §. 15. gloſ. 2. num. 15. & 16. *Cabalinus* de eo quod intereſt ex num. 202. Ratio differentiæ eſt, quia fructus à re differunt, l. in ædibus, §. 1. ff. de donat. Pinel. in l. 2. Cod. de reſcind. 2. part. capite 4. num. 13. in fine; cùm ergo Iudex in actionibus ſtricti Iuris vltra rem petitam debitam ſe intromittere non poſſit, meritò ad fructus non poteſt condemnare, ſecus in bonæ fidei actionibus, iuxta ea quæ notauimus in principio huius text 2. parte, num. 3.

3 Limitandum primò prædictum effectum non procedere in fructibus poſt litem conteſtatam, veniunt enim in cõdemnationem etiam in iudiciis ſtricti Iuris, vt eſt text. in d. §. ſi actionem, verſ. quod ſi acceptum, l. 2. l. 3. §. in his, ff. de vſuris, l. cum fundus, ff. ſi certum petatur, l. 3. §. in hac, ff. cõmodati; cuius rei elegantem rationem aſſignat Iuriſconſ. in l. ædiles, 25. §. item ſciendum, ff. de ædilitio edicto, d. l. 3. ff. de vſuris, & in l. 3. §. idem ſcribit, ff. de peculio faciunt quæ notantur per text. ibi, in l. 2. Cod. de fructib. & litium expen. & in l. 1. & 2. Cod. de petit. hæred. Valaſc q. 25. numer. 4. intellige etiamſi hi fructus non ſint petiti, Affli&tis, deciſ. 59. deciſ. Luſitana 319. numero 3. de quo Couar. lib. 1. reſolut. c. 3. num. 1.

Limitatur ſecundò, quando peto id, 4
quod aliquando fuit meum, tunc etiam in actionibus ſtricti Iuris fructus poſſunt venire in condemnationem, communis per textum ibi in d. §. ſi actionẽ à contrario ſenſu per citatos à Tyraquel. in d. numero 16. & lib. 2. retractus, §. 5. gloſſ. 2. numero 5. Mainus lib. 3. action. c. 7. Ratio eſt quia natura reſtitutionis ea eſt, vt fiat cum fructibus, l. quod ſi minor, §. reſtituere, ff. de minoribus, l. reſtituere, 1. & 2. l. cum Prætor, ff. de verb. ſign. l. in condemnat. §. cum verbum, ff. de Reg. Iur. Couuar. d. num. 1. Cùm ergo quando peto id, quod aliquando fuit meum, agi ſoleat de reſtitutione d. §. reſtituere; meritò tunc veniunt fructus etiam in actionibus ſtrictis, vt poſt alios tenet laſ. d. l. cum fundus, n. 2. quam rationem eſſe de mente Iuriſconſulti in d. §. ſi actionem; colligitur apertè ex §. præcedẽti, verſ. (*nam & verbum*) cuius aduerſatiua continetur in d. §. ſi actionem, ex quo deduci poteſt

poteſt ratio ad text. in l. 2. Cod. de pact. interempt. de quo inferius.

5 Tertiò limitatur dictus ſecundus effectus, quoties titulus ratione cuius Reus poſſidebat rem petitam, reſoluitur à principio, ac ſi nunquam geſtus eſſet; tunc veniunt fructus etiam in actionibus ſtrictis, d. l. videamus, §. in Fauiana, verſ. nam Prætor, ff. de vſuris, de qua inferius.

6 Quartò & vltimò limitatur nõ procedere in legatis & fideicommiſſis in l. final. Cod. de vſuris & fructibus legatorum, vt notatum ad eam, idem in maioratibus, vt etiam dicimus ad d. l. Herennius, 1. ff. de Vſuris.

7 Ex quibus infertur primò ad interpretationem text. in l. 2. Cod. de pactis inter emptorem, in verb. (*poſt oblatam ex pacto quantitatem*) quòd textus hîc ait, venditorem poſſe conſequi fructus à tempore oblatæ pecuniæ per actionem ex vendito, idque planè procedit ſiquidem in ea actione cùm ſit bonę fidei, §. actionum, de actionibus, veniunt fructus ante litem conteſtatam l. videamus, §. in cæteris, & §. ex cauſa, ff. de vſuris; dum verò textus hic ait, idipſum eſſe in actione præſcriptis verbis, difficile videtur, cùm ſit actio ſtricti Iuris, in qua fructus non veniunt, niſi poſt litem conteſtatam, vt ſuperius notauimus in prima limitatione. Alexãder poſt alios in l. pacta, quæ contra, numero 5. ff. de pactis. Reſpondendum, actionem præſcriptis verbis, quæ ſua natura ſtricti Iuris eſt, ſortiri in hoc textu naturam bonæ fidei, propter communicationem actionis ex vendito, quæ bonæ fidei eſt vt ſupra. & ideo fructus veniunt in cõdemnationem; ſequitur Iacobinus & alij in l. Iuris gentium, numero 9. ff. de pactis, ſed malè, tum quia actio præſcriptis verbis non aliàs cenſetur bonæ fidei, quàm in duobus caſibus, de quibus in d. §. actionum, cùm etiam, ex text. in l. 3. §. 1. ff. de actionibus empti, vbi actio ſua natura ſtricti iuris, concurrit cum actione ex empto, nec tamen ſortitur naturam actionis bonæ fidei, imo in ea fructus veniunt tantummodo à tempore litis conteſtatæ.

Nos verò dicimus quòd in hoc tex- 8
tu, peto id, quod aliquando fuit meum, vt patet ibi (*reſtitueretur*) quo caſu veniunt fructus ante litem conteſtatam, etiam in actionibus ſtrictis d. l. videamus, §. ſi actionem; & ſuperiùs notauimus in ſecunda limitatione, ita tenet Bald. in l. petens, numero 52. Cod. de pactis: communis ex Tyraquello lib. 2. retractuum, §. 5. gloſſ. 2. numero 5. vnde ſi in hoc textu pactum non eſſet de re reſtituenda, ſed de retrouendenda quo caſu non eſt obligatio dandi ſeu reſtituendi, ſed faciendi, ſcilicet reuendendi, l. conſilio, §. finali, ff. de curatore furioſi, non venirent fructus in hac actione præſcriptis verbis, niſi à tempore litis conteſtatæ, iuxta ſupra dicta: poterit tamen eo caſu venditor petere intereſſe facti non impleti, iuxta regulam textus in l. ſi quis ab alio, 13. §. fin. ff. de re iudicata.

Secundò infertur ad interpretatio- 9
nem textus in l. videamus, 38. §. in Fauiana, verſ. (*nam Prætor*) ff. de vſuris, vbi quòd quando titulus, ex quo Reus poſſidebat, reſoluitur à principio, ac ſi nunquam geſtus eſſet, veniunt fructus in condemnationem etiam in actionibus ſtricti Iuris, vt ſupra reſoluimus in tertia limitatione. Secus verò eſt quãdo non reſoluitur, tãquam à principio, ſed prout ex nunc, vt in donatione ad tempus, de qua in l. 2. Cod. de donatione, quæ ſub modo in pacto de retro, vt in l. 2. Cod. de pactis inter emptorem, & in læſione vltra dimidium iuſti pretij, vt in l. 2. Cod. de reſcindend. Secũdum veram & recentiorem ſententiã, quam & vſus apud Luſitanos, Obſeruat. ex Pinello in d. l. 2. 2. parte, capite 4. à princip. Ratio Concluſionis eſt, quia quando titulus reſoluitur, à principio, omnia in priſtinum ſtatum reponuntur, ac ſi nihil eſſet geſtum, vt hoc textu, & in l. eum, qui, §. fin. ff. de inofficioſo.

cioſo, atque ideo meritò fructus reſtituuntur, iuxta ea quæ de reſtitutione notat IC.in verſic.ſeq. Atque ita hæc interpretatio &cõcluſio eſt communis ex citatis à Pinello in d.c.4.num.3. 10. & 13. Balduino in §. ſi quis à non Domino in principio, Inſtit. de rerum diuiſ quam variis exemplis oſtendit Iuriſconſ.in princip. huius text. cum §§. ſeqq.Idem dicimus in actione redhibitoria,iuxta text. in l.facta,60.l.cum autem,23.§.cum redhibetur,ff.de ædilit. edict. Idem in pacto legis cõmiſſoriæ, & addictionis in diem, in quibus non ſoluto pretio intra tempus conſtitutũ, vel alio magis licitante reſoluitur titulus à principio, & dominium ipſo iure retransfertur in venditorem, ac ſi nũquam venditio foret concepta, iuxta communem in l. final. ff. de lege commiſſoria, l. 4. Cod. de pactis inter emptorem,in tit.ff.de in diem addictione; & in l. ſi quis hac, ff.de rei vindicat. & ita eſt communis ex citatis à Tyraquel. in l.ſi vnquam verbo, reuertatur, à numero 178.Cod.de reuocan.donation. Molina de primogeniis lib.2.c.12. numero 19.

10 Vnde cauendum eſt à Couuarru. libro 3.reſolut. c.9. numero 1. Tyraquel. Menchac & Molina d. num. 19, verſ. *quæ differentia*, ad finem, & aliis, dum exiſtimant, quòd ſi vendatur res cum pacto addictionis in diem purè concepto reſoluendo ſub conditione iuxta text. in l. 2. ff. de in diem; addictione emptorem fructus interim perceptos ſuos irreuocabiliter facere; etiamſi poſtea alius magis licitet; hoc eſt alio magis licitante venditio reſoluatur; moti per text.in d.l.2.ibi (lucrari.)

11 Quod planè non eſt admittendum; ſi enim alius magis licitet, reſoluitur venditio à principio,ac ſi nunquam facta eſſet, vt omnes fatentur; igitur ſine dubio fructus omnes reſtitui debent, iuxta regulã huius textus, & communem, de qua ſupra; neque obſtat d.l. 2. ibi (*lucrari*) eſt enim ſenſus quod lucratur quidem fructus interim, ad differentiam venditionis conditionalis, de qua ibi, in qua neque interim fructus acquirit propter pendentiam conditionis,l.neceſſariò,ff.de periculo & cõmodo, vtroque tamen caſu alio magis licitante, & ita venditione à principio reſoluta, fructus reſtituuntur ex dicta regula, vt apertiſſimè docet Iuriſconſ. in l.item quod dictum,ff de in diem addictione, nec de hoc dubitare licet, cùm idem Vlpianus in eodem loco auctor l.2 ita ſeipſum declarat in d.l.item quod dictum, quæ continuè legenda eſt,vt patet ex verbis,ipſius diſcurſus & ſubſcriptione vtriuſque legis; addendum etiam quòd ad hoc, vt titulus à principio reſolui intelligatur; non ſat eſt, quod verba reſolutiua ſint directa, verbi gratia; *res ſit inempta, vel ſimilia*, vt colligitur ex l.ſi à te,Cod.de pact.inter emptorem; id ergo ex materia; & aliàs ex intentione agentis colligetur, iuxta textum hunc in principio, cum §§.ſeqq.

Tertiò infertur ad interpretationem 12
text.in l.final. Cod. de vſuris & fructibus legatorum, ibi *(poſt litem conteſtatam)* quòd in legatis & fideicommiſſis fructus veniunt in condemnationem à tempore litis conteſtatæ,idipſum habetur in l. quæſitum 93. §. fin.ff. de legat.1. cuius rei ea videtur ratio quòd actiones, quæ pro legatis & fideicommiſſis competunt,ſtricti iuris ſunt,cùm non reperiantur in §.actionũ de actionib. in quibus conſtat fructus non venire, niſi poſt litem conteſtatam, l.videamus, §. ſi actionem, ff.de vſuris, vt ſupra.

Cùm enim dominium rei legatæ à 13
legatario acquiratur à tempore mortis teſtatoris, l.à Titio, ff. de furtis,aut ſaltem & verius ab adita hæreditate, l. ſi tibi homo,§.cùm ſeruus,ff.de legatis 1. vtique ab eo tempore fructus ad eum pertinent; iuxta regulam text. in l.fructus,l.ex diuerſo cum aliis, ff.de rei vindica.in ſpecie eſt text.in d.l.Herennius

Digitized by Google

42.ff. de vſuris, item actiones etiam in perſonam, quæ pro legatis & fideicommiſſis dantur, vt in l.1. Cod. communia de legatis; licet ſint ſtricti iuris, naturam tamen bonæ fidei ſortiuntur, ſecũdum communem ibi per textum in l.3. Cod. in quibus cauſis in integrum reſtitutio, laſ. in §. ex maleficiis, num.25. Inſtitut. de action. Atque ideo ſaltem à tempore moræ venient fructus iuxta regulam textus in d.l. videamus, §. in cæteris; in ſpecie ex textu in l. equis 1. & 2.ff. de vſuris, l. cùm tes, 49. l. ſi quis bonorum 23. ff. de legat. 1.

14 Nec obſtat hic textus. Omiſſa enim violenta ſolutione gloſſæ hic communiter recepta ex Menchac. vſu frequẽtium, lib.6. cap.49.nu.1.cum ſequent. & gloſſ. in d.l. Herennius: nos diſtinguimus quatuor tempora, ſcilicet mortis teſtatoris, aditæ hæreditatis, moræ hæredis, & tandem litis conteſtatæ. Quoad primũ dicimus, quod fructus à tempore mortis teſtatoris non debentur legatario, quia nec eo tempore dominus eſt d.§. cùm ſeruus, nec ei hæres quidquam debet, vt colligitur ex §. hæres Inſtitut. de obligationibus, quæ ex quaſi contractu acquiruntur; igitur hæreditati interim iacenti, l. quod ſeruus 36.ff. de legat.2. & ex ea adita hæreditate in hæredẽ tranſibunt, l.1.§. Scæuola, ff. ſi quis teſtamento liber. nec hæres eos tenetur legatario reſtituere communis ex Couuar. lib.1. reſol. c.15. num.14. Padilla in l. eam quam numer. 66. Cod. de fideicommiſſ. Quanquam contrarium poſt eos dicat Gomez. 1. tom. cap.12. numero 22. Quoad ſecundum ab adita hæreditate, ſicut hæres dominium hæreditatis acquirit. d.l. cùm hæredes, ita legatarius dominium legati recta via, d.l. à Titio, d.§. cùm ſeruus, atque ideo ad eum, puta dominum agentem rei vindicatione, fructus pertinent iuxta regulam text. in d.l. Hetẽnius. Quoad tertium, à tempore moræ debentur fructus legatario, ſi agat actione in perſonam ex teſtamento, ſicut eſt regulare in actionibus bonæ fidei, quarũ naturam ſortiuntur actiones ex teſtamento, vt ſupra, & ita habetur in d.l. cùm res, d.l. ſi quis bonorum cum aliis. Quoad vltimum verò à tempore litis conteſtatæ debentur fructus omnes ſine vlla diſtinctione; adeò vt quamuis propter bonã fidem aliquando acquirãtur fructus ſaltem induſtriales, iuxta ea quæ notantur in §. ſi quis à non Domino, Inſtit. de rerum diuiſ. l. fructus, ff. de vſuris. Couuar. lib.1. reſolut. c.3. ex num.6. & in noſtra ſpecie eſt gloſ. final. in l.1. ſupra hoc tit. & in d.l. Herennius; colligitur & ex l. quæſitũ, ff. de acquirendo rerum dominio, Mẽchac. vbi ſupra: nunquam tamen excuſabitur à fructibus reſtituendis poſt litem conteſtatam, l.2. ff. de fructibus & litium expenſis, l.1. & 2. ff. de petit. hæreditatis, l. certum in fine, ff. de rei vendicatione; Cuiacius ad Africanũ tract. 7. cap.14. item licet reliqui fructus non debeantur, niſi petantur, l.4.§. hoc autem de damno infecto, hi tamen etiam non petiti debentur, vt ſuperiùs reſoluimus in prima limitatione.

Ex quibus intelligitur cur in hoc 15
textu tantum fiat mentio mortis, & litis conteſtatæ, quia ſcilicet in priori verum eſt, fructus non deberi, in poſteriori abſolutè verum eſt deberi: iuxta ſupra dicta, de reliquis verò duobus caſibus non meminit, quia in eis aliquando debentur, aliquando non, vt ſupra.

Ex ſupradictis infertur, quid ſit 16
reſoluendum in fructibus maioratus iuxta l. Herennius 42.ff. de vſuris vbi notatur, quòd fructus fideicommiſſi pertinent ad fidei commiſſarium à tempore quo dominium fideicommiſſi acquiſiuit conſonat regula text. in l. ex diuerſo, ff. de rei vendicat. §. ex diuerſo, Inſtit. de rerum diuiſ. Nec obſtat quod actiones, quæ pro fideicommiſſis competunt, ſunt ſtricti iuris, atque ideo fructus non debentur niſi poſt litem conteſtatam, vt ſuperiùs

nota-

Digitized by Google

notauimus in 1. limitatione & ex text. in ſpecie in d. l. fin. Cod de vſuris & fruct.lega.vbi ad hoc reſpondetur.

17 Ex quibus manifeſtum eſt, quod cùm validum ſit argumentum à fideicommiſſis ad maioratus in teſtamento inſtitutos, communis ex Couuar. lib. 1. reſolut.c.15. num.14. Valaſc. de Iure emphyt.quæſt.50.num.29. Molina de primogeniis lib.2. c.1.ex num.7. & c.7. ad fin. deciſio Luſitana 92. num.3. idipſum erit dicendum in dictis maioratibus,vt ſcilicet fructus veniant à tẽpore acquiſiti dominij; quando autem acquiſitum cenſeatur dominium in maioratibus, reſoluimus 1.quòd ſi maioratus eſt inſtitutus in teſtamento, dominium acquiritur ſucceſſori à morte vltimi poſſeſſoris: probatur argumento legatorum & fideicommiſſorũ, quod validum eſt vt ſupra, in quibus dominiũ ab adita hæreditate acquiritur l.à Titio.ff.de furtis l.ſi tibi homo §. cum ſeruus, ff. de legatis 1.in dictis maioratibus à morte vltimi poſſeſſoris, ſiquidem hęreditatẽ eius, qui maioratum inſtituit iam dudum aditam fuiſſe præſupponimus. Præterea idipſum apparet ex eo,quia teſtator, qui maioratum inſtituit,habebat poteſtatem & voluntatem transferendi dominium à morte poſſeſſoris in ſucceſſorem;igitur ita contigit prout alias argumentatur Coſta de maioratib. bonorum Regiæ Coronæ ex n.12. in tractatu 1. partis. De poteſtate cõſtat exverb.leg.duodecim tab. de qua in l. verbis legis. ff. de verb. ſignific. De voluntate apparet ex eo, quia aliàs ſi mortuo poſſeſſore dominium eo mortuo non tranſiret in ſucceſſorem, vtique interim eſſet in pendenti,quod eſt impoſſibile ex gloſſa recepta in l.ſi ego ff.de accepti l.præcipuè in vltimis voluntatibus l. fin. ff. communia prędiorum,& multò magis in maioratibus Molina lib.3. c.10. ex num.4. & maneret penes hæredem vltimi poſſeſſoris, quod eſt abſurdius, cũ nõ poſſit eſſe extraneus, & reuera non ſit legitimus ſucceſſor, ad quem maioratus ex inſtitutionè pertinet, vt præſupponimus, ſequeretur dominium maioratus & eius fructus eſſe penes extraneum, contra inſtituentis mentẽ intentionem & naturam maioratuum, igitur neceſſariò dicendum eſt,à morte poſſeſſoris dominium ipſo iure in ſequentem tranſire, & conſequenter fructus eidem deberi, vt ſupra quando maioratus in teſtamento eſt inſtitutus. ſecus eſt in maioratibus inſtitutis in actu inter viuos; cum enim cenſeantur donationes factæ in forma legis quoties,Cod.de donation. quæ ſub modo, & ex eo text. regulari ſoleant, Communis ex Valaſc.de Iure emphyt.quęſt. 50. num.44. verſ.comprobatur,Coſta 1. parte de maioratibus Regiæ coronæ n.7. Certum eſt dominium ex donatione non transferri ipſo iure in ſequẽtem donatarium, quouſque ei non fiat traditio iuxta regulam text in l.traditionibus Cod. de pactis & in ſpecie dicta l. quoties, eſt communis ex Couar. lib.1. reſolut.c.14. ex num.3.quidquid dicant alij citati per Molinam lib. 3.cap. 12.num.2. atque ideo in his maioratibus fructus à morte poſſeſſoris ad ſucceſſorem non pertinent, cùm non ſit dominus, niſi à tempore litis conteſtatæ, iuxta regulam textus in l.videamus, § ſi actionem, ff. de vſuris; qua ratione idipſum videtur dicẽdum in maioratibus bonorum Regiæ coronæ Luſitaniæ; regulantur enim tanquam donationes ex forma d. l. quoties ex Valaſco vbi ſupra, nec Princeps in dubio cenſetur recedere à regulis Iuris communis,vt in ſpecie dictus Valaſc.quæſt. 9.in fine,num 30.verſ,fin.

Sed in hac ſpecie verius dicimus do- 18
minium & fructus ad ſucceſſorem pertinere à morte vltimi poſſeſſoris, datur enim in eo caſu & poteſtas & voluntas vt ſupra. Nam potuit Princeps,ſicut & lex, & teſtator dominium ipſo Iure transferre in nouum ſucceſſorem,l.fin. Cod.de Sacroſanct. Eccleſ. l. Cæſar, ff.

de publican. & vectigal. Item voluiſſe conſtat ex eo, quia non eſt credibile voluiſſe Principem qui maioratum inſtituit, vt dominium eius maioratus penes extraneum (*qualis hæres poſſeſſoris eſſe poteſt*) aliquo momento permaneat, ſed ilico in ſucceſſorem tranſeat, ſicut ſupra dictum eſt de maioratu teſtamentario, præcipuè in maioratibus Regiæ Coronæ ſupra dictæ, in quibus pauciſſimi habiles, reliqui omnes inhabiles reputari ſolent, vt patet ex ordinatione dicti Regni in nouis, lib. 2. tit. 35. §. 1. cum ſeq. quod etiam probatur in d. ordination. §. 1. ibi (*per morte dopoßuidor fiquem, &c.*) vt inducit Coſta vbi ſupra in d. tractatu 1. partis de maior. bon. Regiæ Coronæ. Ex quibus ſatis conſtat de voluntate Principis, & ita ceſſat ſcrupulus, de quo Valaſcus dicta quæſtione 9. in fine.

19 Quinimo non malè tentari poſſet etiam in maioratibus priuatorum peractum inter viuos cõſtitutis dominium à morte poſſeſſoris in ſucceſſorem tranſire, ne aliàs maioratus dominium interim penes extraneum permaneat, contra naturam & inſtitutionem maioratuum, & mentem Inſtituentis.

20 Nec obſtat quod priuatus non poteſt dominium transferre ipſo iure, d. l. traditionibus; cùm enim iam apud Hiſpanos maioratuum inſtitutio, veluti iure gentium fuerit inſtituta, eodem inductum cenſeri debet, vt ſimul ac maioratum inſtitutum eſſe conſtiterit, omnia etiam quæ de maioratus natura ſunt, inducta eſſe videantur, etiamſi nõ dentur clauſulæ regulariter, aliàs in id ſufficientes, exempli gratia, quamuis prohibitio de non alienando in actibus inter viuos non poſſit impedire dominij tranſlationem, l. ſi ita quis 135. §. ea lege, ff. de verborum; impedit tamen ſimul ac maioratum inſtitutum eſſe conſtiterit, idque non aliàs quam ex eo quia id eſt de natura maioratus; igitur & in propoſito; eſſet tamen ſecurius & valde vtile Reipublicæ, ſi de eo lex fieret, prout facta fuit Caſtellæ ſcilicet 45. Tauri, quæ eſt l. 8. tit. 7. lib. 5. nouæ recopilat. de quibus vltra Gom. videndus Mieres in tractatu maioratuum in 3. parte per tot. Mathienſ. & Azeuedo in d. l. 8. Couuar. lib. 3. variarum, fol. 23. colum. 3. Molina libro 3. de primogeniis, c. 12. cum ſeq. Intelligimus tamen ſupradicta, niſi detur poſſeſſor bonæ fidei in caſibus, quibus is de iure fructus lucratur, vt ſtatim dicitur.

Infertur ad §. ſi quis à non domino, 21
Inſtitut. de rerum diuiſione, quod per eum eſt cõmunis reſolutio, quòd poſſeſſor bonæ fidei facit fructus ſuos induſtriales tantùm, l. fructus, ff. de vſuris, quod ſi habet titulum etiam naturales, l. bonæ fidei ſecundum magis receptum intellectum, ff. de acquirendo rerum dominio, vtroſque tenetur reſtituere vero domino, ſi modo extant l. certum, Cod de rei vind. Conſumptos autem ſi ex eis locupletior factus eſt; quamuis ſit controuerſum, an ſint reſtituendi: reſtituendos eſſe, magis receptum eſt, licet minus probabile, cum Bart. in l. ex diuerſo, ff. de rei vendicat. Couuar. lib. 1. reſolution. c. 3. numer. 6. Concluſ. 3. Pinello in l. 2. Cod. de reſcind. 2 p. c. 4. numer. 66. per text. in l. ſi me & Titium, ff. ſi certum petatur; an autem in dubio præſumatur locupletior factus? receptius videtur, & verius cenſeri in dubio locupletiorem factũ ex Pinello d. n. 66. & ex num. 64. quicquid dicat Menoch. remedio recuperandæ, num. 586. dictus autem Pinell. vbi ſup. num. 47. & 60. aduertit & teſtatur attenta praxi bonæ fidei poſſeſſorem excuſari à reſtitutione fructuum quos ante litem perceperat; nec de cõſumptis teneri, etſi ex illis locupletior factus ſit; nec in iiſdem perceptis ante litem inquiri, an extent vel conſumpti ſint. Vnde in dicta praxi ſeruari opinionem gloſſæ in d. l. ex diuerſo, dum habet poſſeſſorem bonæ fidei, non reſtituere fructus induſtriales, licet ex iis locupletior

cupletior factus proponatur; quã praxim in Hiſpania vigere vltra Pinel. vbi ſupra teſtatur Garcia de expenſis, c. 23. num. 40. cum ſequenti, idque etiam intendit l. 39. tit. 28. partita 3. & ibi Greg. Lopez in gloſſa 3.

22 Tertius effectus & differentia habetur ex noſtra gloſſa in verbis (*ſecus in bonæ fidei iudicijs*) ex qua communiter recipitur, quòd licet in actionibus ſtricti Iuris fructus nõ veniant, niſi poſt litem conteſtatã, vt ſup. notauimus, veniunt tamen in actionibus bonæ fidei à tempore moræ, l. Videamus, §. in cæteris, ff. de vſuris, ex ratione de qua ſuperius, Contrahitur autem mora ex interpellatione facta cõgruo loco & tempore, vt in l. mora 32. ff. de vſuris, l. ſi ex legati cauſa, 23. ff. de verborũ, notatur in l. qui Romæ, §. cohæredes, & §. Seia eodem.

23 Ampliatur tertius effectus, quod in actionibus bonæ fidei aliquãdo veniũt fructus etiam à tempore contractæ obligationis, ſcilicet in actione ex empto, l. fructus, Cod. de action. empti.

24 Ad cuius legis ſenſum in verbis (*poſt perfectum contractum*) infertur ſexto, quod emptio perficitur ſolo conſenſu in re & pretio, quamuis nec res ſit tradita, nec pretium ſolutũ, l. 2. ff. de action. & obligat. §. vnico, Inſtitut. de oblig. ex cõſenſu, §. cùm autem, Inſtit. de empt. Atque ita probat text. quod ſimulac de re & pretio conuentum eſt, ſtatim fructus pertinent ad emptorem, vt in hoc text. & in l. 2. §. fructus, l. penult. Cod. eodem.

25 Sed dubium mouere poteſt, quod interim non emptor, ſed venditor dominus eſt & poſſeſſor, §. per traditionem, §. venditæ, Inſtitut. de rerum diuiſione, ergo ad venditorem, nõ ad emptorem, pertinent fructus iuxta regulam text. ex §. ex diuerſo, & d. §. ſi quis à non domino, de rerum diuiſione; præcipuè quia actio ex empto, quamuis bonæ fidei ſit, non proinde poteſt euincere fructus, niſi à tempore moræ, l. videamus, §. in cæteris, ff. de vſuris, gloſſ. in §. actionũ, de action. nõ igitur à tempore contractæ vẽditionis, vt text. hic ait.

Quapropter Bald. hic ad finem in- 26
telligit regulam huius text. tunc demũ procedere, ſi emptor pretium ſoluat; cùm enim ſoluto pretio, iam vẽditor ſit in mora ſaltem irregulari, prout deduci ſolet ex text. in l. curabit, ff. de actionib. empti, nihil mirum ſi ad fructus teneatur iuxta regulam gloſ. in d. §. actionũ. Sequitur Salicet. hic num. 7. Communis ex Mudæo in l. Iulian. §. ſi fructibus, num. 5. ff. de action. empti, Couuar. lib. 3. reſolut. c. 4. num. 7. Gomez. 2 tomo, c. 2. numero 11. Et videtur ſequi ordinatio Luſitaniæ lib. 4. in nouis, tit. 67. §. 3. Pro quo vltrà ſupradicta facit textus in d. l. Iulianus, §. offerri, vbi etiam rem ipſam emptam non poteſt emptor cõſequi per actionem ex empto; niſi pretio ſoluto, ergo multò minus fructus conſequetur. Tertiò facit text. in l. ſi quis emptio, 23. in fine, ff. locati, vbi habetur, quòd interim dum emptor non ſoluit pretium, poteſt venditor eidem rem emptã locare pro certa mercede, Couuar. vbi ſupra, verſ. 8. & ſequenti, Valaſc. quæſt. 27. num. 52. Cuiac. libro 16. obſer. c. 21. igitur interim fructus ad emptorem non pertinent, ſi enim pertinerent, non poſſet vtique vẽditor pro eiſdem fructibus mercedem ab emptore extorquere, vt textus ille ait.

Diſplicet tamen is ſenſus, 1. ex gene- 27
ralitate noſtri textus cum ſimilibus; 2. ex ratione, quã ſubjicit in verſ. (*adquẽ*) iuxta regulam legis ſecundum naturã, ff. de reg. Iur. 3. ex differẽtia quam text. conſtituit inter emptorem & venditorem in propoſito, quod ſcilicet emptor petit fructus à tẽpore cõtractus, vẽditor verò vſuras pretij nõ niſi à tẽpore moræ; quæ differẽtia, attẽto prædicto intellectu ſtare non poteſt; ſicut enim emptor poteſt petere fructus ſolũ ratione moræ ſaltem irregularis, ſcilicet poſtquã ex ſua parte impleuit pretium ſoluendo, vt prædictus intellectus ait, ita etiam venditor poteſt petere vſuras da-

ta mora ſaltem irregulari, quia ſcilicet ex ſua parte impleuit rem tradendo, vt eſt text. in l. curabit, Cod. eodem l. 2. ff. de vſuris.

28 Verior igitur intellectus videtur, quod fructus pertinẽt ad emptorem à tempore contractus, non quidem ratione moræ regularis aut irregularis, ſed ex eo quia ſimiliter ex eo tempore ad ipſum pertinent grauamina & pericula l. fin. ſupra ſine cenſu vel reditibus. §. cum autem Inſtitut. de emptione, l. 1. ſupra de periculo, Regia l. 23. tit. 5. partita 5. Paulus Caſtr. in l. ſicut periculũ, Cod. de action. empti, Decius conſ. 179. Albertus Brunus in tractat. de augmẽto & diminut. concluſ. 16. quam rationem aſſignat textus hic in verſiculo ſequenti, & in l. ſicut ſupra eodem, atque ideo non requiritur vlla mora; facit quod aliàs eſſet abſurdum fructus pendentes tempore contractus pertinere ad emptorem: præterea ſi pretio ſoluto fructus pertinent ad emptorem per hanc actionem, vtiq; ſi is pretium non ſoluat, non proinde debet amittere fructus, ſiquidem mora ſoluendi pretij ꝛ punitur per amiſſionem fructuum, ſed per ſolutionem vſuratum, vt in verſic. fin. infra hac l. fructus, Cod. de action. empti. Igitur fructus pertinent ad emptorem à tempore venditionis, non ratione alicuius moræ, ſed ratione grauaminũ & periculi, vt ſupra, & ita hunc dictum text. intelligit Budæus in d. numero 5. ſentit gloſſ. penult. hic, ibi *(ſpectat)* & in d. §. ex vendito, verbo (*poſt diem, ad finem.*) Et ferè fatetur. Couuar. lib. 1. reſolut. c. 15. col. 2.

29 Vnde ad primum argumentum cõtrariæ ſententiæ reſpondetur, quòd licet emptor non ſoluto pretio nec ſit dominus, nec poſſeſſor, ſed venditor, & ita vt tales fructus interim ſuos faciat, eos tamen actione huius tituli tenetur reſtituere emptori ex dicta ratione, vt habetur in hoc textu, idque iuxta bonam fidem huius actionis, ſicut & aliàs in actionibus ſtricti iuris, etiam reſtituentur fructus à lite conteſtata actori, licet actor non fuerit dominus, nec poſſeſſor, vt notauimus ſupra.

Ad ſecundum quod licet interim dum emptor pretium non ſoluit, non poſſit cum effectu agere ad rem emptã, neque ad fructus d. §. offerti, tamen ſoluto pretio quocunque tempore obtinebit rem cum fructibus à tempore contractus ex dicta ratione, non verò ratione moræ. 30

Ad tertium dicimus emptorem teneri, ad ſoluendam mercedem pro fructibus rei emptæ ſibi locatæ ex ratione, de qua poſt alios Valaſc. d. q. 27. n. 52. Ex quibus cauendum etiam ſalua pace à domino Cou. d. c. 4. n. 7. verſ. ſub infertur, dum contra Paulum in §. ex vendito, nu. 4. d. legis Iulian. tenuit, quòd etiamſi emptor offerat pretium cum vſuris à tempore cõtractus, non tamen poterit conſequi fructus ab eodem tẽpore: Eſt enim veriſſima opinio Pauli ex dictis, quinimo etiam ſi ſolum pretium offerat, fructus conſequetur ratione grauaminum & periculi, iuxta d. l. fructus, vt ſupra. 31

Secundò cauendum quoque à Bart. in l. Lucius, ff. hoc tit. dum per illũ text. tenet, quòd emptor, qui pretiũ ſoluit, non poteſt petere rem cum fructibus, ſed cum vſuris pretij ſoluti, id eſt contra communem, & contra ſupradicta, nec obſtat textus in d. l. Lucius, reſpondet enim ei Couuar. d. n. 7. 32

Sed verius dicitur quod ibi emptor non agebat ad implementum contractus, ſed ad eiuſdem reſciſſionẽ, & ideo nõ petit rem cum fructibus, ſed repetit pretium cum vſuris, ſicut aliquando, (quamuis rarò) fieri poteſt, vt in l. venditi 6. ſupra eod. ibi (*non facile*) & in l. ex empto, 11. §. ſi quis virginem, ff. hoc tit. l. cum te, Cod. de pactis inter. 33

Sextò infertur ad differentiam quã d. l. fructus, cõſtituit inter emptorẽ & vẽditorem, nam venditor non poteſt vſuras petere, niſi à tempore moræ, vt inverſi, final. infra hac l. vel etiam ratione 34

æqua-

æqualitatis,postquam emptor fructus percepit ex decisione l. curabit Cod. de action.empti; quod moram irregularem nõ sat bene Doctores appellare solent, Menoch. de arbitrarijs casu 220. numero 22. Emptor verò si velit fructus à tempore venditionis petere, potest; etiamsi nulla mora venditoris detur,idq; à tempore contractus, quãuis eo tempore venditori pretium adhuc non fuerit solutum,sed postea, scilicet ratione grauaminum & periculi, quæ ratio non datur in venditore vt supra,ad hoc elegans est glossa, recepta ibidem,in verbo(*post diem*)ad finem,in d.§. ex vendito.

35 Est tamen difficultas an quamuis emptor adhuc fructus non perceperit, si tamen fructus petat à tempore contractus iuxta d.l.fructus in princip. an possit venditor per viam exceptionis vel aliàs petere, vt ratione æqualitatis sibi vsuræ cum pretio restituantur, ex dicta æquitate d.l. curabit.

36 Et quidem glossatores antiqui, de quibus glos. in d.l.curabit,& in d.§. ex vendito,& ibi Fulgosius numer.1. Budæus in d.§.si fructibus num. 8.tenent partem negatiuam:mouentur, quia diuersa est ratio in vtroque, si quidem emptor petit fructus ratione grauaminum & periculi,vt hic;quæ ratio cessat in venditore vt supra, Igitur quamuis emptor fructus iustè petat;non proinde venditor vsuras etiam excipiendo iustè exiget.2,quamuis emptor fructus petat,adhuc non datur mora regularis, neque ea quam Doctores irregularem vocant in d.l.curabit;ergo venditor vsuras consequi non potest,iuxta text.in vers.fin.d.legis fructus.3. facit text. in d.l.curabit, ibi (*nactus possessionem*) & in d.§.ex vendito,ibi(*post diem traditionis*) & in l.2.Cod.de Vsuris.ibi (*possessio rei traditaest*) ex quibus constat æquitatem d.l.curabit,solum procedere quando emptori res empta fuit tradita,secus ergo in casu de quo agimus.

37 Contrarium tamen imo posse etiã hoc casu venditorem vsuras petere,excipiendo aduersus emptorem agentem ad fructus,vt supra,tenet glos. penult. hic & in d.l.curabit & in d.verbo (*post diem*)ad finem vbi Paul.numer.4. post alios:ex quibus hæc sententia æquior & receptior videtur 1.quia tantundem est in proposito rem à principio emptori tradere,vel ex post facto cum omnibus fructibus à tempore contractus, sicut ergo in priori casu venditor vsuras consequitur d. l. curabit, ita &in posteriori.

Secundò facit quia vtroque casu vi- 38
get ratio æqualitatis de qua in d.§. ex vendito.3 facit text in d.l.sicut emptio in fine ff. locati;neque enim venditor posset locare emptori rem venditam, interim dum pretium non soluitur,nisi fructus ita ad emptorem pertinerent, vt & is saltem ad vsuras pretij teneretur,vt eleganter post alios sentit Valascus d.quæst.27.num.52.ad finem.

Vnde ad primum argumentum in 39
contrarium respondemus quòd ratio periculi & grauaminum,de qua hic solum,habet eum effectum, vt emptor habeat electionem petendi, si velit, fructus iure venditionis à tempore cõtractus;idque sine vlla moræ aut æqualitatis ratione,cum tamen venditor vsuras pretij petere non possit, nisi ratione moræ vel æqualitatis, vt supra dictum;Id tamen non tollit, quo minus emptore petente fructus, venditor ratione dictæ æqualitatis vsuras pretij excipiendo petere possit; sicut si res à principio emptori esset tradita,ex d.l.curabit,& ita glos.recepta in d.verbo,post diem,ad finem.resoluit.

Ad secundum dicitur,quòd decisio 40
dictæ l.curabit,non fundatur in mora, vt patet,ibi(*nulla mora interueuerit*)sed in æqualitate & eius ratione, de qua in dicto §,ex vendito,quæ planè etiã hoc casu procedit,vt supra, ex quo patet solutio ad 3,Cætera ex his, que consecutiuè ponemus,colligentur.

Infertur 7.Ex supradictis intellectus

ad d.l.Curabit. C. de action.empti,quæ celebris eſt in hoc,quòd emptor, qui percepit fructus ex re empta, tenetur ab eodem tempore vſuras pretij venditori ſoluere, etiam ſi nulla mora interuenerit, idipſum habetur in l. 2. ff. de vſuris & in l.Iulianus 14.§. ex vendito ff.hoc tit. d. ordinatio Luſitaniæ lib.4.tit.67.§.3.

42 Nec obſtat quod vſuræ non debentur venditori,niſi data mora l. fructus verſ.venditor.Cod.eodem, reſpondimus enim ex his quæ ibi notata ſunt.

43 Sed difficultas eſt qua ratione vſuræ hæ iuſtificentur, cùm hodie vſuras illicitas eſſe conſtet,& quidem gloſ.hic & in d. l. 2. communiter recepta ex Tyraq.lib.1,retract.§.1.gloſ.18,nu. 71. dicimus vſuras hic deberi ſub ratione intereſſe damni vel lucri,quod haberet venditor,ſi vel rem non traderet, vel pretium tempore traditionis reciperet; & ita cum nõ ſint vſuræ lucratoriæ,ſed compenſatoriæ fructuum,etiam hodie licitas eſſe conſtat ex his quæ tradit D. Thomas ſecunda ſecundæ quæſt. 62. art.4 & q.78,art.2.verſ.ad Secundum. Eſt communis in cap. conquæſtus de Vſuris,d.Ordinatio in nouis lib. 4. tit. 70 §.1.optimus text.in l.ſocium 61. ff. pro ſocio.

44 Pro qua ſententia facit text. in d. l. curabit,ibi (*perceptorum fructuum ratio*)quibus verbis ſignificatur vſuras,de quibus hic,eſſe ſoluendas iuxta rationẽ ſeu computationem,& ita iuxta qualitem fructuum perceptorum,Ita Paulus in d.§.ex vendito.nu.3. Socinus conſ. 133 nu,13.lib.1.Aretin. conſ.149.n. 10. Corn.conſ,59.num. 5. lib. 3. & alij de quibus Cagnolus hic num.27.Couuar. lib.3.reſolut.cap.4.nu 2. Conſonat dicta ordinatio lib. 4.d.tit.67.§.3.

45 Verùm hæc ratio planè refellitur,ex eo quia intereſſe peti non poteſt, niſi data mora debitoris l. lecta verſ. non enim ff.ſi certum petatur, communis in l.vnica Cod.de eo quod intereſt; at in propoſito nulla mora datur, vt textus ait,ergo vſuræ hic non veniunt ſub ratione Intereſſe;præterea quando petitur intereſſe non attendimus ad debitorem,ſed ad damnum vel lucrum quod creditor amiſit ob culpam debitoris iuxta textum in l.3.§.fin. ff. de eo quod certo loco. At verò in propoſito ſecundum prædictorum ſententiam ſolum habetur ratio quantitatis fructuum, quos emptor percepit vt ſupra, non verò eius quod creditor amiſit hoc eſt venditor, Reprobatur & ex alijs de quibus Couuar.d.n.2.verſ.1.

Vnde idem.Couuar. d.n. 2. intelligit 46
vſuras hic peti poſſe ex eo quia æqualitas Iuſtitiæ cõmutatiuæ dictat vt in cõtractibus reſpectiuis, ſi alter ex ſua parte implet, alter etiam aut impleat aut lucrum implementi recepti reſtituat, vt ſic omnia ad æqualitatem rediganter,ac proinde cùm vẽditor hic ex ſua parte impleuerit tradendo rem emptori; tenetur emptor ex ſua parte ſtatim pretium ſoluendo implere, vel lucrum implementi recepti, ſcilicet fructus rei emptæ & traditæ reſtituere, vt latè Couuarr. vbi ſupra;pro quo facit, quod notat Bartol.in l.Lucius num. 2. per text.ibi ff.de actionib.empti.

Verùm nec hæc ratio ſatisfacit; pri- 47
mò,quia in cõtractu emptionis,de quo in d. l. Curabit, Iuſtitia non dictat vt emptore nõ implente receptum reſtituat,ſed quod ex ſua parte impleat,cũ Intereſſe ſeu vſuris pretij tardius ſoluti: ita vt ſic res ad æqualitatem reducatur iuxta text.in l.1.& 4.cum alijs,hoc tit.l. inciuile ſupra de rei vindic.l.ea cõditione ſupra de reſcindend. & paſſim in ſpecie patet ex d. l. Curabit,cũ ſimilibus de quibus ſupra,quibus nõ fructus percepti reſtituuntur,ſed vſuræ pretij iubentur reſtitui eorum loco.

Præterea ſententia Couuarruuiæ 48
poſſet procedere,ſi venditor in hoc caſu ob non ſolutum pretium ageret ad reſcindendam venditionem,& repetẽdam rem venditam quã tradiderat,tũc enim meritò repeteretur res data cum fructibus

fructibus ab emptore perceptis, vt in d.l. videamus §. in Fauiana ff. de vſuris l. cùm te, Cod. de pactis inter emptorẽ. At in propoſito non agitur ad reſcindendam venditionem, quin potius ad ipſius conſummationem, petit enim venditor pretium ſibi ſolui, vt patet ex littera, non ergo poteſt, in propoſito procedere ſententia Couuar. Id quod iuuatur ex eo, quia ſimiliter è conuerſo ſi emptor pretium ſoluat, venditor verò rem non tradat, æqualitas iuſtitiæ poſtulat vt fructus emptori ſoluantur a tempore pretij ſoluti; neque habebitur ratio an venditor aliquid ex pretio recepto perceperit, iuxta communem de qua in l. fructus ſupra eodem. Ordinatio Luſitanię lib. 4. tit. 67. §. 3. Sic ergo è conuerſo, ſi venditor rem tradat vt hic emptore non ſoluente; æqualitas dictat vt Vſuras pretij recipiat venditor, non habita ratione ad quantitatem fructuum ab emptore perceptotũ Tandem eſt text. noſter, qui non ait fructus reſtituendos eſſe, vt putat Couuar. ſed vſuras pretij.

49 Tertio modo ſoluit Panormitanus conſ. 66. lib. 1. & alij, de quibus Couuar. vbi ſup. num. 4. qui aduertunt dominium rei venditæ, & conſequenter fructuum in hoc caſu non fuiſſe tranſlatũ in emptorem, cùm pretium non fuerit ſolutum §. venditę, de rerum diuiſ. ac proinde meritò reſtituuntur fructus vel vſuræ iuxta fructuum quantitatem.

50 Sed diſplicet vltra alia per text. in d. §. ex vendito verſ. *poſſeſſionem*, vbi præſupponitur multò magis procedere hunc text. quando dominium transfertur in emptorem, quam ſi ſola precaria poſſeſſio, vt patet ex vi particulę *(etiamſi)* de qua ibi; idque meritò, cùm enim transferendo dominium venditor perfectiùs ex ſua parte impleuerit, æqualitas magis dictat, vt & emptor impleat, ita vt ex eo tẽpore, quo emptor fruitur re empta, & venditor pretio fruatur, alij Doctores aliter de quibus Cagnolus vbi ſupra, Dueñas regul. 244.

Nos ſaluâ pace tantorũ Doctiſſimorum Virorum, dicimus quòd venditor, 51
qui rem emptori tradidit, contra emptorem pretium non ſoluentem duobus modis agere poteſt; aut enim datur mora emptoris, & tunc agit venditor ad Intereſſe pretij debito tempore non ſoluti, de quo agitur in l. præcedenti & inferius notabimus; aut non datur mora emptoris, & tunc agit venditor ratione æqualitatis de qua ſupra. Conſiſtit autem æqualitas in hoc, quòd in contractu emptionis & venditionis cũ ſit contractus reſpectiuus, ex quo tempore emptor re empta fruitur, æquum eſt quod venditor pretio fruatur, vt expreſſim habetur in dicto §. ex vendito, atq; ita ex quo tempore venditor rem emptori tradidit dando poteſtatem percipiendi eiuſdem rei fructus, ex eodem venditor fructus pretij ſcilicet vſuras legitimas conſequatur; conſtat enim hoc tempore vſuras fructuum vicem obtinuiſſe & à lege fuiſſe taxatas l. vſuræ 34 lex & in contraria verſ. *(vt eſt in bonæ fidei)* ff. de vſuris, l. eos §. cæteros ſupra illo titulo, colligitur ex l. ſocium 61. ff. pro ſocio, l. filius §. fin. ff. de collatione dotis, l. Iulianus §. pen, eodem, l. Iulianus §. ibidem Papinianus, vbi gloſſ. verbo *(excedit)* ad finem ff. de actionibus empti; & hic eſt ſenſus dictæ l. curabit. vt patet ex d. § ex vendito. & ex d. l. 2. patetque ex eo quia æqualitas Iuſtitiæ commutatiuæ non conſiſtit in æqualitate arithmetica, ſed ciuili ſeu proportionali, vt poſt alios eleganter diſſerit Caballinus, de eo quod intereſt, ex num. 39.

Vnde colligitur verba illa dictæ l. cu- 52
rabit *(perceptorum fructuum ratio)* non eſſe intelligenda, iuxta quantitatem fructuum perceptorum, prout ſupra citati putant ſolum enim important; quòd ex ea ratione tenetur emptor fructus ſeu vſuras pretij (quæcunque illæ ſint) ſoluere venditori, quia etiam emptor fructus rei emptæ, quicunque

illi

illi ſint, percipit iuxta ſupra dicta.

53 Colligitur item quod licet plus ſit in fructibus rei quam in vſuris pretij vel è conuerſo, ſemper nihilominus emptor à tempore quo re empta fruitur legitimas pretij vſuras ex dicta æqualitatis ratione præſtabit, quinimo idipſum erit etiam ſi fundus venditus & traditus ſit ſterilis, ſatis eſt enim venditorem rem emptam tradidſſe, vt ea emptor, prout eſt, fruatur. Bald. in d.l. 2 Paulus hic & alij, de quibus Couuar. vbi ſupra num. 3. quidquid ipſe poſt alios contradicat.

54 Hæc tamen omnia procedunt Iure ciuili, quo attento, conſtitutæ erant legitimæ vſuræ pretij vt ſupra, quæ cũ hodie iam non extent aliter practicanda venit æqualitas dictæ l. Curabit, in quo reſoluimus, quod ſi datur mora emptoris, aget venditor ad intereſſe pretij non ſoluti, iuxta ea quæ notabimus inferius; ſi vero non datur mora, ſed ſimpliciter venditor rem tradat emptori vt in dicta l. Curabit, tũc cum non detur mora; ratione cuius intereſſe peti poſſit: nec item iam hodie dentur vſuræ legitimæ, quæ ratione æqualitatis reddi poſſint, vt in hoc textu; Reſtat vt reducatur res ad æqualitatem eo modo, quo poſſit, ſcilicet per reſtitutionem æſtimationis, iuxta quantitatem fructuum vt ſic pretium pro re, æſtimatio pro fructibus detur, iuxta ordinationem Luſitanię in d. §. 3. facit pro hoc text in d.l. ſicut emptio, in fine. ff. locati; Secundum quæ ea quę Couuar. notat in d.c. 4. iam hodie locum habere poterunt.

55 Quartus effectus & differentia inter actiones bonæ fidei & ſtricti Iuris eſt, quòd in illis venit intereſſe in condemnationem poſt moram, l. i. ff. de actionibus empti, in his verò minimè, ſicut & in fructibus & vſuris ſupra reſolutũ eſt, ita gloſſa noſtra ibi *(item non venit intereſſe)* in quo dicta gloſſa hic non reprehenditur; alibi tamen oppoſitum imo etiam in actionibus ſtricti Iuris venire intereſſe à tempore moræ tenet magis communis ſententia cum Bart. in l. ſi filius §. fin. ff. de verb. oblig. ex Alciat. in l. cùm fundus nu. 6. ff. ſi certũ petatur, Gomez hic num. 18. Caballinus de eo quod intereſt, à num. 193.

Sed reuera ſententia noſtræ gloſſæ 56
eſt veriſſima ex his quæ de natura actionum ſtricti iuris ſupra notauimus; patet etiam ex text. regula in d.l. cum fundus, l. 2 l. 3. §. in his quidem. ff. de vſuris l ædiles 25. §. item ſciendum. ff. de ædilitio edicto l. quidquid aſtringendæ. ff. de verb. oblig. cum ſimilibus. Item & à fortiori ex regula text. in l. vinum. ff. ſi certum petatur l. final. ff de condictione triticaria l. videamus §. ſi actionem, de vſuris; ſi enim fructus & æſtimatio quanti plurimi rei debitæ, quæ magis intrinſeca ſunt ipſi rei, non veniunt in ſtrictis actionibus, vt apertè habetur in d. §. ſi actionem, & in d.l. vinum *(ſi non violetur)* ergo multò minus veniet intereſſe, quod eſt extra rem, atque ita cum gloſſa vltra ſcribentes hic, tenet Alciatus poſt alios in d.l. cum fundus num. 7. nouiores in d.l. vinum, citati per Siluanum conſ. 10. num. 29. lib. 10. Soarez in tractatu communium, verbo *(lucrum)*.

Nec obſtant text. in l. ſi pœnam. 68. 57
ad finem l. liber homo. 118. ff. de verbo. l. filius §. fin. ff. de collat. dotis, cum alijs, quibus Doctores mouentur. Ad primum enim reſpondetur loqui in obligatione faciendi, de qua inferiùs dicemus. Similiter reſpondetur ad ſecundum, vel aliter cum Caballino vbi ſupra ex num. 192. ad text. autem in d. §. fin. reſpondemus ibi agi de ludicio familiæ erciſc. quod bonæ fidei eſt vt in noſtro §. actionum, Item ibi agitur ex edicto Prætoris de collationibus in quo æquitatem ſequi ſolemus; tandem ratio perceptorum fructuum de qua ibi inducit collationem vſuratum, vt textus ibi ait, Alciat. d.l. cùm fundus, num 7. ad reliqua ex ſequentibus reſpondebimus.

Præ-

Digitized by Google

58 Prædictum igitur quartum effectum & differentiam Limitamus 1. non procedere in actionibus arbitrariis; in iis enim,quamuis suapte natura sint stricti Iuris, potest tamen Iudex ad interesse damnare iuxta regulam arbitrariarum actionum, de qua in §. præterea Instit. de action. in specie facit textus in l.3.§. fin. ff. quod certo loco, vt etiam patet ex littera & rubrica,quidquid aliter cõmunis dicat, vt resoluemus ad l.si sterilis, §.cum per venditorem, ff.de actionibus empti.

59 Limitandum secundò in obligationibus faciendi,in his enim condemnat Iudex ad æstimationem facti non impleti, vt notat gloss hic per text. in l. stipulationes non diuiduntur 72. vers. Cels. ff.de verb. quia scilicet in eis succedit obligatio ad interesse loco facti iuxta communem per textum ibi,in l.si quis ab alio 13.§.fin.ff.de re Iudicata,d. l.si pœnam in fin.

60 Limitandum tertiò si apponitur tẽpus certum in conuentione,tunc enim fit cõdemnatio ad interesse,vt est text. in l.si fundum 114. ff. de Verborum.

61 Secundũ quæ licet ab omnibus passim receptũ sit quod in mutuo debetur interesse, si debitor sit in mora ex latè citatis per Couuar. libro 3. resolution. cap.4. Notauimus supra ad l Curabit, Cod.de actionibus empti,Ordinat.Lusitaniæ in nouis tit. 70. §.1. lib.4. ad finem, idque in foro interiori sit verissimum & practicandum videatur;tamen de Iure ciuili oppositum est dicendum ex dictis; sicut enim in strictis actionibus fructus nõ veniunt etiam data mora,vt probat text.in d.§.si actionem,ita neque interesse vt supra; Erit igitur vtile semper apponere clausulam, qua debitor, quod si contra fecerit, promittit soluere omne interesse,&c.tunc enim veniet iuxta conuentionem, vt habetur in l. venditor, ff. de euictionibus.

62 An autem in casibus,quibus fieri potest condemnatio ad interesse, debeat venire interesse extra rem, colligimus ex l.si sterilis, §. cùm per venditorem, ff.de actionibus empti, per quem textum constituunt magis communiter DD. quod quando interesse venit in condemnationem,non venit interesse extra rem scilicet damnum emergens, vel lucrum cessans, sed tantùm Interesse intra vel circa rem, vt in hoc text.

Quia verò plurima vrgent in contrarium de quibus glossa final. in l.3.§. fin.ff.quod certo loco.latè distinguunt Doctores, quorum mentem vt sequamur eorum dicta reducimus ad quatuor limitationes. §.

63 Primò aiunt & limitant prædictam regulam non habere locum in solito negotiari, huic enim etiam interesse extra rem restitui debet d.l.3.§.final.ff. quod certo loco.

64 Secundò quando debitum consistit in pecunia, cùm enim in ea non cadat interesse intra vel circa rem, quia scilicet nec æstimatur, nec fructus producit, ne mora maneat impunita, succedit condẽnatio ad interesse extra rem. Et ita intelligunt procedere textum in l.nummis,ff.de in litem iurando,l.liber homo 118.ff.de verb.obl.

65 Tertiò nõ procedit regula in interesse,quod sequitur rem quocunque vadat,prout loquuntur Doctores,de quo in l.venditor,8 ff.de euictionib.

66 Quartò & finaliter limitandum non procedere dato dolo aut contumacia, tunc enim venit interesse extra rem l. Iulian.14 ff.de act empti,l.4.Cod.eod.

67 Nos verò communem supradictam resolutionem refutando,constituimus regulam in contrarium, scilicet quod interesse extra rem regulariter venit in condemnationem, quãdo condemnatio ad interesse facienda est, vt colligitur ex l. vnica ad fin. Cod. de sentent. quæ pro eo quod interest. Consonat dicta Lusitaniæ Ordinatio,lib.4.tit.70. §.1 in nouis.

68 Quæ tamen regula non procedit & limitatur in obligationibus faciendi,

vt in d.l. ſtipulationes non diuiduntur ff.de verb.obl.

69 Secundò limitatur in actionibus bonæ fidei, in his enim ratione ſolius moræ non fit condemnatio ad intereſſe extra rem, vt ait text.in d.l.ſi ſterilis, §. cum per venditorem, verſ. *(nec enim)* ibi *(quod tardius, &c.)* Ratio eſt, quia cùm in his actionibus iudex habeat poteſtatem condemnandi partes ad obſeruandum contractum, nõ ſolum iuxta verba contractus, ſed etiam iuxta æquitatem & mentem partium, vt ſupra notauimus ad §. actionum, in 2. parte, ſatis punitur tarditas non excedendo vltra rem debitam, & eius cauſam, acceſſioneſque, quæ omnia continentur in intereſſe intra vel circa rem, vt in l. ſi fundus, 36. verſ. nam etſi, ff. locati, d.l. venditor, ſecundum verum intellectum, de quo inferius notabimus, ff. de euictionibus; ſi enim res debita fructus producit, fiet condemnatio ad fructus ratione moræ, l. Videamus, §. in cæteris, ff. de vſuris; Si verò fructus non habet, fiet condemnatio ad æſtimationem quanti plurimi, vt in d. §. cùm per venditorem, quod ſi nec fructus, nec maiorem æſtimationem recipiat vt pecunia, fiet condemnatio ad vſuras, l. fin. ff. de periculo, l. fructus, in 2. parte, Cod. de action. empti, quod ipſum in cæteris actionibus bonæ fidei obſeruari colligitur ex l. ſocium 61. ff. pro ſocio, l. qui ſine 40. ff. de negot. geſt. l. quamuis 6. §. final. cum ſequenti ff. de pignoratit. l. idemque 10. §. ſi procurator, ff. mandati, & ſæpè alibi; nec eſt iniuſtum, imo æquitati & bonitati conſonum, quod intereſſe taxetur, & determinetur propter incertitudinem ex D. Thoma 2.2. quæſt. 62. art. 4. ad 2. vbi Caietan. q. 78. art. 2. ad 2. & ad euitandas lites, vt habetur in l. vnica, Cod. de eo quod intereſt; & ob alias cauſas quas annotabimus ad d.l. final. ob quas alias intereſſe taxari ſolet, vt in d.l. vnica, & in l. Iulian. §. idem Papinian. ff. de action. empti, l. penult. Cod. de vſuris.

Et in regno Luſitaniæ permittitur 70
intereſſe ratione Cambiorum de regno in regna, ex d. Ordinatione, lib. 4. tit. 67. §. 5. deinde eodem lib. 4. tit. 70. in principio, ſtatuitur; Quòd ſiue in actionibus realibus, ſiue perſonalibus aliquis ſit ad tempus obligatus, quod ex defectu implementi ad æſtimationem teneatur, ita vt ea non excedat ſummam principalem, & §. 1. ſubdit, quod debitor earum rerum, quæ conſiſtunt numero, pondere, & menſura, licet deficiat in ſolutione, quod ab eo non poſſit exigi pœna, nihilominus tamen teneatur ad damnum aut intereſſe, Gama. deciſ. 110. num. 33.

De Iure Regni Caſtellæ nõ permit- 71
titur aliquod intereſſe ratione Cãbionum de feria ad feriam intra regnum, l. 8. tit 18. lib. 5. nouæ recopilationis, attamen permittitur intereſſe ad rationem decem pro centum, dummodo procedat ex contractibus licitis, & de iure permiſſis, ita diſponit l. 9. d. lib. 5. tit. 18. nouæ recopil.

De Iure regni Franciæ eſt tit. 64. lib. 72
3. 1. tom. Iuſtitiæ, fol. mihi, 641. recopilatus ad Fontanon, vbi ordinatur quod in omnibus materiis realibus, perſonalibus, poſſeſſoriis, ciuilibus & criminalibus, vbi facta fuerit adiudicatio damnorum & intereſſe, dummodo à parte petantur ſint per ſententiam taxandi & moderandi, facta prius eorum ſummaria remonſtratione in proceſſu, quæ taxatio iudicis arbitrio remittitur perſpecta negotij qualitate, & meritis cauſæ, abſq; eo quòd pars teneatur ad eorum probationem.

Deinde contra condemnatos ſoluere 73
certam pecuniæ quantitatem ex obligatione aut ſcriptura liquida ex cauſa retardatæ ſolutionis, fit condẽnatio ad intereſſe inter mercatores à tẽpore citationis parti intimatæ, *à raiſon du denier douze*, inter quaſcunque vero alias perſonas *à raiſon du denier quinze*, Exceptis mercenariorũ & laborãtiũ perſonis, quorũ debitores in duplũ condẽnantur;

nantur; abſque eo quòd iudices cauſæ poſſint moderare aut minuere dictam condemnationem.

74 Finaliter de Iure Belgiæ quando fit condemnatio ad intereſſe in actionibus realibus & perſonalibus, regulatur ad rationem ſex cum quadrante pro centum, licet inter mercatores ex antiqua Burſæ Antuerpienſis conſuetudine, in materia Cambiorum fiat condemnatio, & regulatur intereſſe ſecundum valorem Cambiorum tempore factæ proteſtationis de regno in regna, vbi prætenditur damnũ emergens aut lucrum ceſſans, licet excedat ſummam ſex cum quadrante. Nihilominus tamen Imperator Altiſſimæ memoriæ Carolus Quintus anno 1540. decreuit quod nullus Mercator, aut quiſuis alius negotiator reſidentes & contrahentes negotia in iſtis Flandriæ partibus potuiſſent amplius cum ſuis pecuniis lucrari quam ad rationem duodecim pro centum ad annum, cuius Edicti verba talia ſunt: *Pour eviter leſdicts inconuenients, auons ordonné, ſtatué, & par ceſtes nous ſtatuons, & ordõnons, que nuls marchans hantants & frequentants noſdicts pays, ne pourront donner argent à trait ou gaing plus haut qu'à raiſon du denier douze pour cent par vn an, & en deſſoubs, ſelon le gaing, que vrayſemblablement ils pourront faire en employant ledict argent en marchandiſe, en declarant tous les contracts & obligations, par leſquelles ils prẽdront plus grand gaing, que dict eſt, vſuraires, & comme tels nuls, & de nulle valeur.*

75 Quæ regiæ ſanctiones magno nitũtur fundamento, præcipuè quia ex natura actionum bonæ fidei aliunde cõſultum creditur creditoribus; ſic enim aliàs videmus, quòd licet actio ſtricti Iuris fiat arbitraria per adiectionẽ certi loci, vt patet ex tit. ff. de eo quòd certo loco, §. præterea Inſtitut. de action. Si enim locus adjiciatur contractui bonæ fidei non efficitur arbitraria actio, quia ſcilicet ex ampla natura actionis bonæ fidei ſatis conſultum eſt creditoribus, quod & ex aliquibus conſtitutionibus Iuris communis ortum habuiſſe conſtat, vt ſignificare videtur text. in l. Lucius, 24. verſ. & eſt quidem, ff. depoſiti, l. 1. cum l. & in contraria, ff. de vſuris.

76 Vrgent tamen contra prædictam reſolutionem; Primò quòd in actionibus bonæ fidei non minus amplam poteſtatem condẽnandi habet Iudex, quam in arbitrariis, vt patet ex §. in bonæ fid. iuncto d. § præterea in fin. de actionib. colligitur ex l. 3. §. in his quoque, ff de vſuris; at in arbitrariis venit etiam intereſſe extra rem, d. l. 3. §. final. ff. de eõ quod certo loco; ergo & in actionibus bonæ fidei.

77 Secundò obſtat quod non ſat rectè videatur pro regula conſtitutum, vt veniat intereſſe extra rem, ſiquidem in actionibus ſtricti Iuris non venit intereſſe extra rem, vt ſuperius notatur, item in actionibus bonæ fidei non etiam venit intereſſe extra rem, vt in d. §. cùm per venditorem, vt ſupra fuit reſolutũ, igitur aut nunquam, aut rarò locum habebit dicta regula.

78 Tandem obſtat text. in l. ſi fundus, 36. verſ. nam etſi, ff. locati, l. venditor, 8. ff. de euictionib. vbi in actionibus bonæ fidei fit condemnatio ad intereſſe extra rem.

79 Quibus nõ obſtantibus ad primum reſpondemus, quòd quamuis tam in bonæ fidei actionibus, quam in arbitrariis iudex poſſit condemnare vltra verba contrahentium, vt in d. §. in his quidem, diuerſimodè tamen, vt reſolvitur in d. §. præterea.

80 Ad ſecundum dicimus regulam procedere quando intereſſe venit ex conuentione partium, vt notamus in d. l. venditor, item in arbitrariis d. l. §. final. Item in bonæ fidei actionibus, tum demum quando datur maior culpa, vltra moram, vt infra dicemus, & in aliis ſimilibus; Præterea ſatis eſt regulam cõſtitui iuxta Iuris principia, quæ dictant intereſſe extra rem eſſe ſpeciem eius,

Digitized by Google

quod intereſt, d. l. vnica ad finem l. ſi commiſſa, 13. ff. rem ratam haberi eamque præcipuam, vt poſt alios Caballinus de eo quod intereſt ex num. 8. Gibertus lib. 1. quæſtionum, c. 4. atq; ideo regulariter venire debet vbi condemnatio ad intereſſe facienda eſt, idq; exigit ratio reſtitutionis, vel ſatisfactionis, & pœna moræ iuxta regulam textus in l. quod ſi minor, §. reſtitutio, ff. de minoribus, regula peccatum, in 6. cap. Si canonici de officio ordinarij in 6. ibi *(omne intereſſe)* & reg. text. in c. fin. de Iniuriis; tandem ad text. in d. l. ſi fundus & l. venditor, reſpondemus vt infra his dicetur inferius.

81 Eſt tamen limitanda prædicta concluſio, quæ habet in actionibus bonæ fidei, non venire intereſſe extra rem, vt procedat, quando datur ſolum mora debitoris, vt in d. §. cùm per venditorem ibi *(tardius)* &c. Si verò inſuper detur contumacia, venit intereſſe extra rem l. 4. Cod. hoc tit. quod ſi ea cõtumacia detur in reſtitutione rei propriæ creditoris iurabitur in litem, vt notabimus ad l. nummis, ff. de in litem iurando; tandem ſi detur dolus in re vendita, veniet intereſſe extra rem, l. Iulianus 14. vbi dicemus, ff. de actionibus empti, & iuxta ſupradicta debet intelligi textus in l. 1. ff. eod. l. cùm venditorem, 10. Cod. hoc tit. & iura ſimilia.

82 Quid autem ſit obſeruandum [in praxi inferius dicimus ad l. finalem de periculo & commodo, & quomodo probetur intereſſe etiam ad noſtram gloſſam in §. actionum. Cætera circa d. l. ſi ſterilis, §. cùm per venditorem, Videnda apud Nauar. in manuali, c. 17. ex num. 211. & in 14. q. 3. §. 15. ex num. 44. Gama deciſ. 110. & 218. num. 7. & 156. Syluanum conſ. 10. lib. 1. Molinam lib. 4. c. 5. num. 6. Gabriëlem tractat. de ſolutio, concl. 10. Soto lib. 6. de Iuſtit. & Iure, quæſt. 1. art. 3.

83 Ex quibus infertur octauò interpretatio ad textum in l. ſi fundus, 36. verſ. *(nam etſi)* ff. locati in verb. *(etiam lucrũ)* vbi locator moroſus in præſtãda re locata conductori tenetur ad intereſſe lucri, & ita ad intereſſe extra rem, vt in l. ſi in lege, 27. §. colonus, ff. eodem.

Sed obſtat quod in actionibus bonæ 84
fidei, (qualis eſt locatio, de qua hic) §. actionum, de actionibus, non venit intereſſe extra rem, l. ſi ſterilis, 22. §. cùm per venditorem, ff. de actionibus empti, omiſſa ſolution. Maini lib. 3. action. c. 11. ad finem, quam ſequitur Straca tit. de nautis 3. part. numero 50. & ante eos videntur tenere Bart. & Fulgoſ. in d. §. colonus.

Nos dicimus quod hæc verba *(etiam* 85
lucrum) non referũtur ad intereſſe extra rem, quod ſcilicet conductor negotiando vel ſimiliter poſſet acquirere, ſed ad lucrum ſecundum naturam cõtractus locationis, de quo in hoc textu, quantum ſcilicet cõductor lucraretur vltra mercedem quam dedit colendo ſeu fruẽdo re locata, ſi ei iuxta locationem præſtaretur Bart. in l. vnica, num. 24. Bald. 40. Cod. de eo quod intereſt, Paulus in d. §. colonus, Albericus poſt alios in l. 3. §. final. ff. de eo quod certo loco, verſ. *(vnde ipſe)* pro quo hic expendimus diſtinctionem, quam hic facit Iuriſconſ. Diſtinguit enim quod ſi ſine culpa locatoris conductor impeditur frui re locata, ſolũmodo pretium ſolutum conductori reſtitui debet; modo in hoc verſ. ſubdit Iuris conſ. quod ſi culpa locatoris impediatur, tunc debet reſtitui lucrum, id eſt, non ſufficit reſtituere pretium receptum, vt in caſu præcedenti, ſed etiam lucrum, quod ſcilicet vltra mercedem, quam dedit, lucrabatur ex re locata, ſi iuſta conductione ei præſtita foret; & ita ſolum intereſſe intra vel circa rem, iuxta ea quæ paulo poſt deducemus, non verò extra rem, vt in d. §. cum per venditorem.

Nonò infertur intellectus ad text. in 86
l. venditor 8. ff. de euictionibus, in verbis (*partus ancillæ, &c*) quæ omnia ſunt extra rem ſecũdum gloſſam hic, quam ſequitur Fulgoſ. verbo *(intereſt.)* Et ita

nota-

notamus ex textu quod in cauſa euictionis tenetur venditor ad intereſſe extra rem,ſic limitata regula textus, & quæ ibi notauimus in d.l,ſi ſterilis §.cũ per venditorem ff.de act.empti.ita poſt gloſſam hic tenet Bart.in l.vnica num. 19.Cod.de eo quod intereſt, communis ex Alciato ibi c.9,num.19.Bald. ex num.39.Mainus lib.3.cap. 8. & videntur tenere citati à Couuarr.lib.3.c.17.à princip.Tyraq, lib.primo retractus §. 12.gloſ.1.num.25. Forcatulus dialogo 44. & tanquam nouum tradit Coſtalius in l.nummis,num. 11.ff.de in litem iurando;pro qua ſententia facit textus generalitas in l.Titius.44. Verſic. nec enim l. ſi quis ſeruum 24. ff. de action empti l.ſi in venditione.60.l.euicta 70. ff.de euiction.varias rationes ſpecialitatis colligimus ex gloſ. recepta hic verbo (*intereſt*) & in d. l. Iulianus verbo (*interfuit*) Coſtal.d.n.11.Alciat,ibi ſupra num.21.

87 Quibus omiſſis dici poſſet, quòd quando intereſſe debetur ex conuentione partium, venit etiam extra rem vt diximus in.d.§.cum per venditorem Siculus conſil.41. num.8. lib.1. ſentit Paulus in l.apud Iulianum num.2. ad Trebell facit text. in d.l.Titius, Vbi Iuriſcons. ſe fundat in mente contrahentium, at in venditione videtur promiſſum intereſſe ſi res fuerit euicta, colligitur ex l.in vendendo 66.ff.de contrahenda emptione.Et ideo in cauſa euictionis meritò venit intereſſe extra rem.

88 Verum quamuis hoc modo prædicta ſententia defendi poſſit, vt veritas appareat, aduertimus primò, quod ratione euictionis venditor non tenetur alia actione quam actione ex empto, & iuxta ipſius naturam ita dictus text.in l,ſi in venditione 60. in fine ibi (*& ex natura*)& l.euicta 70.ff.de euict. tantundem eſt enim rem traditam nõ eſſe vel traditam euictam fuiſſe arg.l.3. de actionib.empti,& ideo vtroque caſu ex empto agitur, Secundò quod in actione ex empto non agitur ad intereſſe extra rem ratione moræ,ſed ſolùm ad intereſſe intra vel circa rem, vt haberur in d. §.cum per vẽditorem. Tertiò quòd hoc intereſſe, intra vel circa quod venditor actione ex empto præſtare tenetur accipitur generaliter, ſcilicet vt diſtinguitur contra intereſſe extra rem,quod ſcilicet non tam ex re debita vel ipſius occaſione , quàm ex labore ſeu induſtria hominis percipitur negociando ſcilicet,vel aliàs extra rem,& ita veniet non ſolùm æſtimatio rei quanti plurimi d.§.cùm per venditorem,ſed etiam fructus l,videamus 2. §.in cæteris ff.de vſuris l,fin.ff.de periculo , & ea quæ fructuum loco ſunt l. videamus prima §.præterea ff. de vſuris.Item intereſſe illud quod aliàs Bert. in d.l.vnica numero 23.vocat intereſſe quod ſequitur rem quocunque vadat, vt partus ancillæ, fœtus pecorum, hæreditas vel legatum ſeruo vendito relictum,vt in hoc text.& in d.l. Iulianus §.ſi quid ſeruo,ita intereſſe in quo plus natura ſeu res ipſa quam labor ſeu induſtria creditoris operatur, vt lucrum percipiendum ex re locata,iuxta text. in l.ſi fundus ff.locati,vbi notatum fuit & ſic de ſimilibus, cum enim hæc omnia nõ ſint extra rem,vt per Bart.Bald. & Fulgoſ. hic Bart.receptũ in d.l. vnica num 23. circa rem in hac materia cenſeri debent, & conſequenter veniunt in actione ex empto iuxta ſupra dicta,& licet Bartol, & Doctores in d.l. vnica Alexan. in d.l. nummis numero 4.Mainus lib.3.actionum c. 5.& reliqui varient , modo prædicta appellantes circa rem,modo extra rem, modo neutrum,ſed ſpeciali nomine de quo ſupetiùs;attamen omnes fatentur in d. l. vnica in actione ex empto prædicta, venire vt habetur in d. §. ſi quis ſeruo d.l.ſi quis ſeruum , cum alijs de quibus ſupra.

Ex quibus colligitur non videri ve- 89
ram prædictam limitationem ad text. in d. §.cum per venditorem, imo verò

etiam ſin cauſa euictionis, non aliter agitur quàm actione ex empto, iuxta ipſius actionis naturam, vt in primo præmiſſo, at in actione ex empto non venit intereſſe extra rem, vt in 2. ergo. nec in cauſa euictionis, id quod Bart. & Bald. hic tenere videntur.

90 Neque obſtant adducta in contrarium, ad hunc enim textum reſpondimus ea de quibus hîc, nõ eſſe extra rem vt ſupra, idque volunt Doctores dum ſpeciali nomine appellãt, quod ſequitur rem, &c. Atque ideo non ſolum in cauſa euictionis, ſed etiam in ordinaria actione ex empto veniunt, vt expreſſim habetur in d. §. ſi quis ſeruo, cum ſimilibus in ſpecie notat Fulg. hic in princip.

91 Similiter ad text. in d.l. Titius, & in d.l. ſi in venditione, cum aliis, de quibus ſupra generaliter de intereſſe in cauſa euictionis loquentibus, dicimus enim eadem generalitate loqui Iuriſconſ. in ordinaria actione ex empto, vt in l. 1. l. ſi ea res, 32. ff. de actionibus empti. l. cum venditorem, 10. Cod. illo tit. d.l. ſi fundus, cum aliis; & tamen omnes illæ leges iuxta naturam actionis ex empto de Intereſſe intra vel circa rem intelliguntur iuxta ſupradicta, in ſpecie explicat Iuriſconſ. in d. §. cùm per venditorem, in principio.

92 Infertur ſimiliter nonò intellectus ad l. finalem, ff. de periculo & commodo rei venditæ in verbis *(non omne, &c.)* vbi emptor moroſus non tenetur venditori præſtare intereſſe extra rem pretij nõ ſoluti, ſed ſolum vſuras legitimas pretij, vt hic notatur; ſicut & è contra venditor moroſus ſolùm tenetur ad æſtimationem quanti plurimi rei venditæ, l. ſi ſterilis, §. cùm per venditorem, ff. de action. empti; ſic limitata regula text. in l. 3. §. fin. ff. de eo quod certo loco. Rationem ſpecialitatis variè aſſignant Doctores in l. vnica, Cod. de eo quod intereſt, vbi Alciat. cap. 9. num. 18. Couuar. lib. 3. reſolut. c. 4. num. 2. Corra. lib. 3. Miſcela. c. 13. num. 7. Mainus libro 3. actionum, c. 8. Straca. tit. de contract. mercat. num. 5. Cuiac. lib. 9. obſeruat. c. 31. ad finem. Nos verò rationem colligimus ex iis, quæ habentur in d. §. cum per venditorem, ea autem in pecunia debita magis iuſtificantur; potuit enim venditor ſibi prouidere, accipiendo pecuniam ſub vſuris eo tempore vſitatiſſimis, l. exiſtimo, ff. de adminiſtrat. tutor. l. Lucius de action. empti, faciunt quæ Couuar. lib. 3. cap. 1. num. 3. verſ. (*quamobrem.*) Cuiac. lib. 9. obſeruat. c. 15. in princip. Caballin. de eo quod intereſt ex numer. 92. propter quæ vſuræ pretium pecuniæ reputabãtur, & ita intereſſe intra vel circa rem, & vti tale veniebant in actione ex empto, vt in iſta l. finali iuxta text. in d. §. cùm per venditorem.

SVMMARIVM

EX CAPITE SEQVENTI

1. *Hodie vſuræ omnino ſunt reprobatæ, tam legitimæ quàm conuentionales.*
2. *Emptorem moroſum hodie condemnandum eſſe ad intereſſe extra rem, puta ad id quod negotiando potuit venditor acquirere, ſi mercator erat, vel ſimiliter, multoq; magis quando debitum conſiſtit in pecunia, cum communi DD. in l. nummis, ff. de in litem Iurando, quæ hodie practicatur eleganter, & quid ſit de Iure regnũ Luſitaniæ, Caſtellæ, Galliæ & Belgiæ?*
3. 4. 5. & 6. *E contra verò venditorem moroſum in tradenda re vendita non eſſe condemnandum ad Intereſſe intra vel circa rem, explicaturq; ibi ordinatio Luſitaniæ, lib. 4. tit. 70. §. 1 in fine principij, & ordinatio regni Galliæ tit. 64. lib. 2. 1. tomi Inſtit.*
7. 8. 9.

Digitized by Google

7.8.9.10.11.12.13.14. Explicatur text. in l nummis 3 ff. de In litem Iurando, quæ conſiſtit in eo, quod depoſitarius moroſus teneatur ad Intereſſe extrinſecum, cuius ratio, & dictæ legis verus Intellectus ſignatur ab hoc num. 7 vſque ad 14. Incluſiuè.

15.16.17.18.19. Venditor rei vitioſæ ſcienter tenetur ad Intereſſe extra rem, propter dolum, ſiue aſſeuerauerit vitium illud abeſſe, ſiue etiam ſciens reticuerit, aut etiam ſi verbis generalibus proteſtetur venditor rem venditam eſſe vitioſam, ſiue vitia ſint corporis ſiue animi, ordinatio Luſitaniæ limitatur lib. 4 tit. 17. & l. ſi minor Cod. de actionib. empti.

20 21.22. Venditor rei vitioſæ ignoranter non tenetur ad Intereſſe extra rem, Declaratur deinde l. Iulianus 14. de action. empti à num. 15. vſque ad 30. agiturque de Intellectu l ſed adeſt 21. § 1. ff locati.

23. Interpretatur d. l Iulianus verſ. quanto minoris.

24.25. Agitur de Intellectu eiuſdem legis Iulianus in verſic. item qui furem.

26. Pro vitijs corporis rei venditæ varijs modis ſuccurritur emptori læſo de Iureciuili.

27. Explicatur quid ſit ſeruus fugitiuus vel erro, & l. quis ſit fugitiuus 17. §. erronem ff. de adilitio edicto & l 1. & 4. ibidem.

28. Planus ſenſus & verus Intellectus ad litteram d l Iulianus explicatur.

29. Colligitur quantum à veritate aberrauerint DD. circa Intellectum d. l. Iulianus.

30. Explicatur Regula Cuiacij & Fulgoſij, ſcilicet non teneri regulariter venditorem ignorantem procedere tantum in vitijs animi, teneri tamen in vitijs corporis, explicatur deinde l. ſi ſterilis 22. §. 1. de actionib. empti.

31. In actionibus ſtricti Iuris non fit condemnatio ad Intereſſe ante litem conteſtatam, fit tamen in obligationibus faciendi, In obligationibus faciendi ſuccedit obligatio ad Intereſſe loco facti promiſſi, ibidem, Explicatur l. ſtipulationes non diuiduntur 72. verſ. Celſus de verborum obligationibus.

32. Regulariter vbi condemnatio ad Intereſſe fit, venit etiam vltra rem, in obligationibus tamen faciendi probabilius eſt ſolum venire intereſſe Intra vel circa rem.

33. Intereſſe probatur per coniecturas & per argumentum à ſolitis, explicatur gloſſa in d. §. actionum, ibi Intereſſe, & in l. 4. Cod de action. empti.

34. Declaratur 5. effectus quod in contractibus bonæ fidei fideiuſſor ſimpliciter acceptus tenetur etiam ad acceſſiones.

35. In omnibus bonæ fidei Iudicijs, cum nondum dies præſtandæ pecuniæ venit, ſi aliquis agat ad Interponendam cautionem, ex iuſta cauſa an condemnatio fiat.

36. In contractibus bonæ fideiiuratur in litem, ſecus in ſtricti Iuris.

37. In actionibus bonæ fidei hæres promiſſoris, qui non poſsidet rem in ſolidum, conuenitur in ſolidum, ſecus in ſtricti Iuris.

38. In bonæ fidei contractibus quando plures hæredes promiſſores tenentur etiam ad indiuiduum, & deueniatur ad æſtimationem, tenentur non in ſolidum, ſed pro parte, ſecus in ſtricti Iuris.

39. In contractibus bonæ fidei eſt locus Iuri accreſcendi, non ſic in contractibus ſtricti Iuris.

40. In contractibus bonæ fidei veniunt etiam ea de quibus partes non cogitauerunt, ſecus in ſtricti Iuris, Declaratur l. fundi 17. §. ſi ruta ff. de act. empti.

41. Explicatur gloſ in §. actionum Inſtit. de act. verſ item in bonæ fidei.

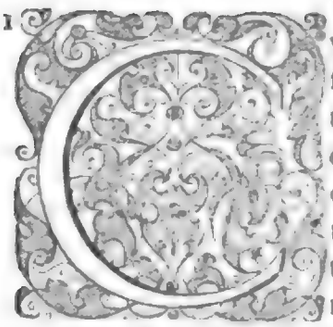
42. Declaratur text. in l ædiles aiunt 38. in princip. & in §. vendendi autem ff. de adilit. edict.

43. Explicatur quæſtio illa, an vendito equo, non ſolum veneat ſella & frenum, ſed etiam ornamenta, quibus equus erat inſtructus vendendi cauſa.

Quali-

Qualiter hodie emptor moroſus in ſoluendo pretio, & è conuerſo qualiter etiam venditor moroſus in tradenda re vendita ſint condemnandi ad intereſſe extra, vel intra aut circa rem.

CAPVT. II:

1  Vm verò hodie vſuræ omnino ſint reprobatæ, tam legitimæ de quibus ſupra quàm conuentionales, vt in tit. extra de vſuris; & in ordinatione Luſitaniæ lib. 4. tit. 67. in nouis, & in tit. 6, per totum lib. 8 nouæ recopilationis Caſtellæ, & in ordinatione Gallica tit. 74. lib. 3. 1. tomi Iuſtitiæ.

2 Dicimus hodie condemnandum eſſe extra rem, ſcilicet etiam ad id quod negotiando potuit acquirere, ſi mercator erat vel ſimiliter, & multò magis quando debitum conſiſtit in pecunia, quæ non recepit intereſſe intra vel circa rem, in quo debitor moroſus poſſit condemnari. Recurrendum igitur eſt ad intereſſe extra rem, ne aliàs creditor maneat læſus, & mora debitoris impunita, ita eſt communis Doctorum reſolutio in d. l. nũmis de in lit. Iurando. & ibi dicitur, quæ quidẽ reſolutio, licet ex tunc debuit reprobari, ſi quidẽ tẽpore, dictæ legis finalis ff. de periculo dabantur vſuræ legitimæ ſecundum iuris cõſultorum ſententiam, ad quas illo tempore moroſus debitor pecuniæ tanquã ad intereſſe circa rem potuit condemnari. At ex nunc poſtquam vſuræ ceſſarunt, & ita iam non datur aliud intereſſe, ad quod debitor moroſus pecuniæ poſſit condemnari, meritò ad intereſſe extrinſecum recurrimus, ſecundum prædictam communem, quæ hodie eleganter practicabitur. Pro quo item facit quod regulariter in condemnatione Intereſſe, venit etiam intereſſe extra rem niſi ex bona fide contractus, vel alio modo aliter ſit prouiſum parti læſæ, vt notauimus in d. §. cùm per venditorem, at iam hodie ex bona fide contractus, non eſt aliter prouiſum venditori, ſi quidem iam non poteſt emptor condemnari ad vſuras, vt ſupra, igitur iuxta regulas Iuris communis cõdemnandus eſt ad intereſſe extra rem; Iuxta verò regulas regni Luſitaniæ, & Regnorum Caſtellæ, Galliæ, & Belgiæ, dicta condemnatio eſt regulanda in forma de qua in dicta ordinatione lib. 4. tit. 67. §. 5. & tit 70. in principio & §. 1. & l. 8. tit. 18 & l. 9. lib. 5. nouæ recopilationis & ex tit. 64. cum ſuis §§. lib. 3. 1. tomo Iuſtitiæ Galliæ fol. 641. & ex alijs de quibus in Belgia & ſuperius fecimus mentionem num. 70. vſque ad 75.

Hoc igitur ſuppoſito offert ſeſe ſecunda dubitatio circa praxim, an ſcilicet hodie è conuerſo venditor moroſus in tradenda re vendita ſit condemnandus ad intereſſe intra vel circa rem tantummodo, iuxta text. in d. §. cum per venditorem, an etiam ad extrinſecum. Et quidem ad extrinſecum hodie etiam condemnandũ eſſe videtur probari ex eo, quia iam hodie emptor moroſus condemnatur ad intereſſe extrinſecum pretij non ſoluti vt ſupra, igitur & è contra venditor ad intereſſe extrinſecum rei non traditæ, aliàs dare- 3

retur

retur inæqualitas inter emptorem & venditorem contra text. in l. curabit Cod.de action empti,& in l. ſecundum Cod.de cupreſſis lib. 11. Confirmatur ex his quæ Alciatus in l.vnica Cod. de eo quod intereſt c.9.num.18. quem ſequitur Coſtalius in d. l. nummis num. 10. Quod item videtur probari ex d. Luſitaniæ ordinatione lib. 4.tit.70.§.1. in fine principij, quę non ſolum in pecunia,ſed etiam in tritico,vino,& ſimilibus rebus venditis loquitur,de quibus agit text.in d.§.cum per venditorem.

4 Verùm cum ſolum intereſſe intra vel circa rem veniret in hanc actionem iuxta textũ expreſſum conſonetque communis ſententia,quæ habet regulariter intereſſe extra rem non venire in condemnatione,& reuera non venire regulariter in actionibus bonæ fidei reſoluimus ſupra in d §. cùm per venditorẽ. Profectò non crederẽ in praxi recedendum , nec verosimile eſt textum expreſſum & communem ſententiam obiter reuocari per dictam ordinationem lib.4. tit.70. §. 1. argumen. text.in l ſi quando Cod.de inofficioſo, maximè quia ordinatio aliud longè diuerſum à propoſito intendit, vt ex rubrica & eius diſcurſu apperet.

5 Neque obſtant adducta in contrarium,ad primum enim negatur conſequentia,propter diuerſitatem rationis; nam in emptore moroſo cùm debitum cõſiſtat in pecunia,quæ aliud intereſſe non recipit,recurrimus ad intereſſe extra rem ex neceſſitate,ex rationibus de quibus ſupra; quæ quidem ceſſant in venditore moroſo , cùm enim debeat rem in qua cadit intereſſe intra vel circa rem.non debet fieri condemnatio ad extrinſecum , contra regulas & contra textus in d. §.cùm per venditorem , neque id inducit in æqualitatem reprobatam,tum propter diuerſitatem rationis,vt ſupra,tũ quia æqualitas in propoſito ciuiliter tantũ conſideratur,vt colligitur ex l.fructus Cod. de action.empti,& quæ Caballinus de eo quod intereſt ex num.93.

Neque item obſtat generalitas dictæ 6
ordinationis , debet enim intelligi de intereſſe damni & lucri attentis Iuris regulis,ſecundũ quas in pecunia quidẽ extrinſecũ in reliquis rebus intra vel circa rem attenditur in actionibus bonæ fidei, iuxta ſupra dicta; quæ interpretatio habetur in eodem § cum per venditorem, ibi (*omnis vtilitas venit quæmodo circa &c*)Sanè ſi emptor mercator eſt , condemnabitur venditor ad intereſſe extra rem,non quidem de Iure,vt reſoluimus in d §. cum per venditorem, ſed quia hodie ceſſarunt vſuræ,& propter authoritatem communis in l.3. per text. ibi & §. finali.ff. quod certo loco, & ita colligitur ex Gama deciſ.110. 156 & 218. num.7.& videtur ſentire expreſſè ordinatio Regni Galliæ dicto tit.64.lib.3.1.tomi Iuſtitiæ fol.642 tit. *d'adiuger, dommages & intereſtz pour retardation du payement, in verbis(& ce à raiſon , aſſcauoir entre marchans &c*)

Infertur 10. interpretatio ad text. in 7
d.l. nummis 3.ff. de in litem iurando, verſ.(*quid enim*)ex qua colligitur quòd depoſitarius moroſus tenetur ad intereſſe extra rem.

Sed obſtat quòd contractus depoſi 8
ti bonæ fidei eſt §. actionum de actionibus; at in actionibus bonæ fidei non venit intereſſe extra rem l ſi ſterilis §. cum per venditorem , vbi diximus de actionibus empti ; Communis ſolutio eſt quòd agitur de pecunia in quam non cadit intereſſe intra vel circa rem, vt text. hic innuere videtur , & ideo ſuccedit extra rem,ne mora maneat impunita : Ita Bart.hic in n.4 communiter receptus vt habetur in d.§ cũ per venditorem , ſimiliter intelligentes text. in l.lib.homo 118.§ fin.ff.de verb.

Sed planè refellitur ex text.in l. fin. 9
ff.de periculo,Et quæ ibi notauimus & in ſpecie depoſitæ pecuniæ,de qua hic, ad vſuras tantũ fieri condemnationẽ, vt patet ex l. Lucius 24.cum alijs ff.de-

poſiti, Itẽ & ex alijs de quibus Alciatus in l. vnica C. de eo quod intereſt ex n. 11

10 Quapropter Mainus lib. 3. actionum c. 8. ad finem reſpondet hic fieri actionem arbitrariam propter adiectionem temporis, vt ibi(*ſua die*)ſicut aliàs fit ratione loci ex tit. ff. de eo quod certo loco; atque ideo nihil mirum ſi veniat intereſſe extra rem prout regulare eſt in arbitrarijs d. l. 3. §. final. ff. eod. •

11 Sed hæc ſententia confunditur primò, quia ea æquiparatio loci & temporis in propoſito reprobatur communiter, vt notatur in §. præterea de actionib. etiam præterea ea ſuppoſita adhuc contra Mainum eſt text. expreſſus ad quem debuiſſet aduertere in l. in bonæ fidei. ff. quod certo loco; vbi probatur, quod in contractibus bonæ fidei, qualis eſt depoſitum de quo in noſtra l. nummis, etiam loci adiectio non facit actionem arbitrariam. Aliter igitur ſoluit Alciatus in d. l. vnica ex num. 36.

12 Atqui pro vero intellectu aduertendum, quòd in l. 2. proxima dictæ l. nummis. docet Iuriſconſ. tum demum eſſe locum iuramento in litem de quo in illo tit. quando duo inſimul concurrũt, ſcilicet quòd Actor petat quod ſuum eſt ſibi reſtitui, & inſuper quòd Reus ſit contumax, & id per dolum facere nolit. Idem colligitur ex l. videamus l. in actionibus. ff. eodem, & l. qui reſtituere. ff. de rei vendic. Duaren. in d. l. in actionibus nu. 25. ex num. 31. Corra. lib. 6. Miſſellan. c. 4. & num. 4. ſubjicit modo in hac ſequenti. l. 3. Iuriſ. conſ. elegantem quæſtionem; an depoſitis nummis ſit locus iuramento in litem. Ratio dubitandi eſt, quia etiamſi adſint illa duo requiſita ſcilicet, quòd actor petat ſuos nummos depoſitos, & Reus ſit cõtumax vel doloſus, adhuc tamẽ non videtur habere locũ iuramẽtum in litem, quia ſcilicet in nummos nõ cadit affectio, nec maior æſtimatio, propter quæ pars læſa poſſit iurare. Reſpondet tamẽ Iuriſconſ. locũ eſſe Iuramento in litem, quia pars læſa poteſt iurare ratione intereſſe extrinſeci, vt in exemplis de quibus d. l. nummis. Secundum quẽ planũ ſenſum conſtat text. hũc loqui, data cõtumacia vel dolo Rei iuxta naturã dicti tit, Et ita nihil mirũ ſi veniat intereſſe extra rem, vt in l. præcedenti §. 1. l. 4. Cod. de act. empt. Atq; ita ſuppoſitis his terminis habilibus procedit text, in l. 1. §. ſi rem in fine ff. depoſiti, l. ſi cui 51. §. fin. ff. locati, cùm alijs, de quibus Menoch. de arbitr. caſu 207. & ſequenti.

Ex quo intellectu colligitur 1. quòd 13
ſi in hoc text. non daretur contumacia nec dolus Rei. ſed ſolum mora, nõ eſſet locus iuramẽto in litem, imò nec fieret cõdemnatio ad intereſſe extra rem, ſed ſolum ad vſuras legitimas iuxta text. & quæ ibi notauimus in l. fin. ff. de periculo & in d. §. cũ per venditorẽ, & in ſpecie eſt text. in l. Lucius 24. cũ l ſequenti §. fin. l. Quint. 28. cũ alijs ff. depoſiti.

Secundò colligitur quòd ſi in hoc 14
text. actor non peteret, quod ſuum eſt, licet Reus eſſet cõtumax nõ eſſet locus iuramento in litẽ, quia deficeret alterũ ex duobus requiſitis, de quibus ſupra, ſed ſolũ fieret cõdemnatio ad intereſſe extra rem, vt eſt text. in l. 4. de Cod. de action. empti; faciunt quæ de cõtumacia notantur in §. præterea de act. & ita Fulgoſ. ex n. 10. Duaren. 22. Corr. 19. in d. l. in act. vbi Alberic. dicit cõmunem, licet gloſ. in d. l. 4. communiter recepta à Bart. n. 5. laſ. 21. in d. l. in action. teneãt etiã tunc deferri iuramentũ in litem, & alij de quibus Menoch. d. caſu 207. n. 28. Et videtur ſequi Ordinatio Luſitaniæ lib. 3. tit. 86. in nouis. §. 16. & 17.

Infertur 11. intellectus ad l. Iulianus 15
14. ff. de actio. Empti, ex qua 1. notatur, quod vẽditor rei vitioſæ ſcienter tenetur ad intereſſe extra rem propter dolũ, communis ex Alciat. de eo quod intereſt c. 9. ex n. 19. Coſtal. in l. tenetur ff. eodem Gibertus lib. 1. quæſtionum c. 13. Main. lib. action. c. 19.

Ampliatur 1. hæc regula, ſiue aſſeue- 16
rauerit vitiũ illud abeſſe, ſiue etiã ſciens reti-

reticuerit,vt habetur in hoc text.*ibi reticuit*.l.quæritur 14.§.fin.ff.de ædilitio l.in venditione 42. ff.de act. empti.

17 Ampliatur ſecũdò etiamſi verbis generalibus proteſtetur venditor rem vẽditã eſſe vitioſam,& ſe nõ teneri,vel apponat ſimiles clauſulas, tenebitur enim nihilominus venditor propter vitia,quæ ſciens reticuit, cõmunis per text.ibi in §.idẽ Iulianus infra hac lege l.quæro 40.eodẽ, l. qui libertatis 63.§. ſed & ſi quis.ff.de euiction.Coſtal.in l. Titius in fin.ff eodem.Cœpola in rubr. & in l.quæritur §.fin.n.8.ff.de ædilitio.

18 Tertiò & vltimò ampliatur,ſiue vitia ſint corporis, ſiue animi, ſemper enim tenetur venditor ſciens ad intereſſe extra rẽ probat.d.l.Iulian. verſ. *(item qui furem)*l.4.in princ.& verſ.ex empto l.1. verſ.*(quid ergo eſt)*.ff.de ædilitio edicto.

19 Ex quibus etiam ampliatur.d.Ordinatio Luſitan.lib.4.tit.17.& l.ſi minor ibi,*(ſciente)*Cod.de actionib. empti.

20 Infertur duodecimò interpretatiò ad d.l.Iulianus in verb. *(id tantum &c)* vbi notatur, quòd venditor rei vitioſæ ignoranter non tenetur ad intereſſe extra rem, ſed ſolum quanto minoris, vt hic.Sed obſtat text.in l.ſed adeſt 21. §.1.ff.locati; vbi locator doliorum etiã ignorans tenetur ad intereſſe extra rẽ, quod etiam in venditore procẽdere probat text.in.l.tenetur 6.§.ſed ſi vas. ff.hoc tit.gloſ.hic,verb.*(inter fuit)*Bart n.5.Fulgoſius.7.Vnde cauendũ hic à gloſ.magna, & in d.§.1. & ab alijs de quibus Budæus in d.§.ſed ſi vas , dum putant id ſpeciale eſſe in locatione.Alciat.igitur in l.vnica Cod. de eo quod Intereſt c.9.nu.19. 28.& 36.reprobatis aliorũ ſententijs.Reſpondet text,illum procedere in vitijs quæ faciunt rẽ omnino inutilem,in quibus text. hic non procedit;imò in eis tenetur vẽditor vel locator ad intereſſe extra rẽ etiã ignorantes,ſequitur Coſtalius in d.l. Titius in fine.Gibertus lib.1.quæſt.c.13.n.11,

21 Verùm hũc intellectũ latè reprobat Mainus lib.3.actionũ c.9. præterea reprobatur ex eo.quia vitium ſerui fugitiui reddit rem omnino inutilẽ,& tamẽ nõ proinde venditor tenetur ad intereſſe extra rem ſed ſolũ quãtò minoris , vt hic text.ait In verſ. *(differentia ratio)* optimus text. in l.bouẽ 43.§. aliquando ff.de ædilitio.

Dicendũ igitur cum ſupradictis ſpe- 22
ciale eſſe in vaſis vel dolijs,vt in eis etiã ignorans teneatur ad intereſſe extra rem.Variæ ſpecialitatis rationes colliguntur ex Curtio in d.l.vnica num.25. Maino & Gibert. vbi ſupra, Caballino de eo quod intereſt ex n.49. Conan. li. 7.c.11.n.17.Quibus addendum , quòd cum dolia habeant certũ & determinatum vſum ad quem emuntur vel cõducuntur,eumq; periculi plenũ,ad quẽ vſum vitia , ſi quæ habent non facilè à nouis dominis dignoſci poſſunt, ſitque veroſimillius ab antiquis dominis dignoſci vt aliàs text.in l.1.verſ.(*nec eſt hoc edictum)*ff.de ædilitio dicto;optima ratione receptum eſt,vt teneantur locatores & venditores ſcire,an ei vſui ſint accepta,vel ſaltẽ notificare nouis dominis,ſe id ignorare:aliàs autem in dubio videbũtur affirmare integra eſſe,& nõ vitioſa;atq; ideo meritò ad extrinſecũ tenetur.iuxta reg.text.in verſ.(*quidquid tamen ſi ignorauerit*)infra hac l.& ita colligitur in d.§.ſed ſi ſcias ibi ; *ita vt affirmaret*.Et ex diſcurſu text. illius.

Infertur decimo tertio ad interpre- 23
tationem ipſiusmet legis Iulianus,ibi, *(quanto minoris)*vbi notatur venditorẽ rei vitioſæ ignoranter teneri,quãti minoris.l.tenetur in principio ff,eod.Cõmunis ex Alexan.& Guibert.vbi ſupra. Ratio colligitur ex l.1.§. cauſa ff.de ædilit.edict.l.quæro ff. de action. empti de quo citati per Dueñas reg.204.

Sed obſtat text in verſ.(*itẽ qui furem*) 24
infra hac lege,vbi vẽditor ignorans nõ tenetur, ſi ſeruus venditor erat fur.Cõmunis ſolutio , Speciale eſſe in ſeruo fure, vt in eo venditor ignorans nõ teneatur ; ſed q; ex ea ratione,quia emptor ſcit vel ſcire debet omnes ſeruos fures eſſe,planè quãdo emptor ſcit vitiũ rei emptæ , vel ſcire debet,non habet recurſum contra venditorem l. ſi minor in fin.Cod.de act.empti ita gloſſ. hic

communiter recepta ex Iaſ.in §.actionum numero 137. de action. Coſtalio in d. l. tenetur.Fabian.de emption. q. 6.n.65.

25 Verùm hic communis intellectus confunditur:tùm quia longè diuerſam rationem Iuriſconſ. aſſignat hic verſ. *(differētiæ ratio)*tum etiã quia ſi in caſu ſerui furis emptor ſciebat vitiũ rei,vtiq; nõ teneretur vẽnditor,etiamſi id ſciret iuxta regulam dictæ legis in fin. cuius tamen contrarium apertè docet hic text,verſ.*(ſi quidem ſciens)*. Vnde Guibertus lib.1.quæſtion c.13.numero 4. & 7.regulam conſtituit in contrarium; ſcilicet quòd venditor ignorans vitium rei venditæ regulariter non tenetur, vt in noſtro,verſ. *(item qui furem)* & in l.ſi ſterilis 22. §. 1. ff. eod. Limitandum tamen illam regulam non procedere in vitijs, quæ reddunt rem inutilem omnino; tunc enim tenetur quantò minoris,vt eſt vitium ſerui fugitiui de quo hic, & ſimilia de quibus in l. ſi à ſubſtituto 47.§.1. ff. de legat. 1. quam reſolutionem intendit Cuiac. in parat.ſub tit.de ædilit. verſ. *& in ignorantem* & ante eos tenuit Fulgoſ. hic numer.10.qui quidem magis ad veritatem acceſſerunt,vt patet ex d.verſic. *differentiæ ratio*; ſed neque ij (ſalua pace)mentem Iuriſconſ.ſunt aſſecuti.

26 Quamobrem vt eam habeamus ac materiæ reſolutionem veram, Præſupponimus primò quòd licet pro vitijs corporis rei venditæ varijs modis ſuccurratur emptori læſo,ſcilicet Iure quidem ciuili,venditor ſciens tenetur ad intereſſe extra rem vt ſupra; ignorans verò quantò minoris d.l.ſi minor. Item & alijs modis vt colligitur ex d. l. ex empto §. redhibitionẽ cum ſequenti, item & iure ædilitio per redhibitoriã & æſtimatoriam actionem, ſiue venditor ſit ſciens,ſiue ignorans l.1.verſ.cauſa & per tot.de ædilitio edicto d. ordinatio lib.4.tit.17.Gom.2.tomo.cap.2. ex n.48. Valaſc.q.6.ex n.18. Attamen principium erat certiſſimum apud Iuriſconſ. Quòd ſi ſeruus venditus non habeat vitium corporis,ſed tãtùm vitia animi,nullo modo ſuccurritur emptori læſo,vt idem Iure ædilitio;vt expreſſim habetur in l.1.& §.fin.vbi gloſ.verb. *(non poſſe)* expreſſius in l. 4. in princip. & verſ.*(animi)*clarius in verſ.*(in ſumma)* & in l.fin.ff.de ædilitio, Cæpola in d.l. 1.verſ.ædiles,num.14. & in d.l.4. ſentire videtur Valaſc.d. n. 18. Idipſum eſt de Iure ciuili,nam licet venditor ſciens tenetur etiam pro animi vitijs, propter dolum vt ſuperius notauimus, ignorãs tamen pro his nullatenus tenetur, vt patet ex d.l.1.verſ.*quid ergo eſt*,& in d.l. 4.verſ.(*ex empto tamen*). Ratio autem huius principij eſt,quia cùm animi vitia ſint infinita, infinitæ lites eſſent, ſi ratione eorum agi poſſet, vt eleganter docet Iuriſconſ.in d.l.primo verſ.*(nec enim nos.)*

Præſupponitur ſecundò, quòd ab 27
hac regula ſpecialiter excipitur vitium ſerui fugitiui vel erronis (eſt autem erro ſpecies ſerui fugitiui) l. quid ſit fugitiuus 17.§.erronem ff.de ædilitio. Et licet ſint animi vitia,pro his tamẽ venditor teneatur,vt expreſſim habetur in verbis edicti,de quibus in d.l. prima in princip.in ſpecie explicat Iuriſc.in d.l. 4.verſ.ideoque nominatim.Colligitur ex l emptor 14.Cod.hoc tit. Ratio ſpecialitatis eſt, quia cùm hæc vitia talia ſint vt propter ea ſeruum emptum habere non liceat d.l. ſi à ſubſtituto §.1. meritò quaſi euictionis nomine venditor tenetur.

Ex quibus ſic apparet planus & ve- 28
rus intellectus ad totam litteram huius text,in quo Iuriſconſ. totam hanc materiam de Iure ciuili tribus verſiculis abſoluit;Primò enim in principio agit de vitijs corporis,vt patet ex exemplis tigni vitioſi,& pecoris morboſi,in quibus proponit concluſionem generalem;quòd venditor ſciens tenetur ad omne intereſſe propter dolũ;ignorans verò quãtò minoris,quæ quidem reſolutio in corporis vitijs,de quibus agit in illo

illo 1.verſ. generalis eſt ex dictis. Deinde in verſ. *(item qui furem)* agit de vitiis animæ,vt patet exemplis, ſerui furis & fugitiui, in quibus proponit duas concluſiones: Altera eſt quod venditor ſciens etiam in his tenetur ad omne Intereſſe, id enim generale eſt in omnibus vitiis etiam animi propter dolum d.l.1.verſ *(quid ergo eſt)* & ſupra notauimus in principio huius textus. Tandem in verſ. *(ſi vero ignorans)* circa eadem animi vitia proponit alteram concluſionem, ſcilicet quod venditor ignorans in ſeruo fure non tenetur, in fugitiuo tenetur quanto minoris; ratio eſt, quia cum vitium ſerui furis ſit vitium animi, ex eo non tenetur venditor ignorans iuxta principium, de quo ſupra in primo præmiſſo, tenetur tamẽ in fugitiuo, quia quamuis & id vitium animi ſit, tamen ſpecialiter fuit exceptum in edicto ex eo, quia emptori ratione eius vitij ſeruum emptum habere non licet, vt ſupra in ſecundo præmiſſo; quam rationem expreſſim aſſignat Iuriſconſ. hic in verſ. *(differentiæ ratio)*; & ita totus textus planus eſt.

29 Ex quibus apparet quantum à veritate aberrauerint, qui cenſuerunt ſpeciale eſſe id in ſeruo fure, vt in eo vẽditor ignorans non teneatur; cùm tamen in eo nihil ſit ſpeciale, ſed regulare, ſicut & in cæteris animi vitiis; imò verò ſpecialitas in eo conſiſtit, quòd pro fugitiuo venditor ignorans teneatur ex dicta ratione vt ſupra.

30 Colligitur deinde regulam Guiberti, Cuiac. & Fulgoſ. de qua ſupra, dum aiunt; regulariter non teneri venditorem ignorantem procedere in vitiis animi, tenetur tamen pro vitiis corporis, vt ſupra: neque obſtat text. in d.l.ſi ſterilis 22.§.1. Reſpondet enim gloſ. hic verſ. 2. ſpeciale eſſe in fundo emphyteutico patrimoniali ſeu regali, de quo ibi, vt venditor non teneatur, ratio eſt; quia ex natura rei conſtabat tales fundos tributarios eſſe iuxta titulum Cod. de fundis patrimonial. lib. 11.l.fi. nal. Cod. ſine cenſu ac proinde cùm id ſciuerit vel ſcire debuerit, emptor non tenetur, venditor ex eo vitio iuxta text. in d l. ſi minor, in fin. & quæ Valaſc. q. 14 in fine, & ita eſt communis intellectus illius text. ex Mudæo poſt reliquos in d.§.1. ſed diſplicet, tum quia diuinat, tum etiam quia ſi emptor vitium ſciebat, vtiq; etiam ſi venditor eſſet ſciens, non tenetur iuxta textum in l. ſi minor in fine Gomez. 2. tomo, c. 2. numer. 48. verſic. *(quid tamen)* cuius contrarium habetur in d. §. 1. in principio. Vnde omiſſa hac ſolutione, & aliis, de quibus gloſſa magna hic, & in d. § 1. Coſtalius in d.l. tenetur §. fin. in fine, magis placet tertia ſolutio gloſſæ in d.l. ſi minor, quod ſcilicet verbum (non tenetur) in d. §. 1. refertur ad intereſſe extra rem, ad quod venditor ſciens tenetur, quaſi Iuriſconſ. ibi ſe referat ad diſtinctionẽ inter venditorem ſcientem & ignorantem, de qua in hoc text.

Infertur decimoquartò Interpretatio ad text. in l. ſtipulationes non diuiduntur 72. verſ. Celſus, ibi (*pecuniam dare oportere*) vbi primò colligitur, quod licet in actionibus ſtricti iuris nõ fiat condemnatio ad intereſſe ante litem conteſtatam, gloſſa in §. actionũ, de qua ſupra, de actionib. fit tamen in obligationibus faciendi, vt hic, quia ſcilicet in eis ſuccedit obligatio ad intereſſe loco facti promiſſi ſecundum communem per text. hic & in l. ſi quis ab alio. 13. §. fin ff. de re iudicata, cum aliis, de quibus Bart. hic num. 36. Duaren. & Alciat. num. 69. de quo Gomez. 2. tom. c. 10. numer. 21. Dueñas reg. 155. Pinel. in rubrica de reſcind. 2. part. c. 2. nu. 25. videndus autem eſt Corraſ. lib. 2. miſcela. c. 8. & quod in praxi Valaſc. q. 14. num. 11. 31

Colligitur ſecundò quòd quamuis regulariter vbi condemnatio ad intereſſe fit, venit etiam extra rem, vt diximus, ad l. ſi ſterilis, §. cùm per venditionem, ff. de actionib. empt. In his tamen obligationibus faciendi probabilius 32

eſt, vt ea non ad emptorem, ſed potius ad venditorem ſpectent, meritò venditor ea empti iudicio conſequetur, iuxta Regul. de qua gloſ. hic.

41 Quo etiam modo procedit prior allegatio gloſ. d. tit. Cod. de actionibus empti: Vult enim gloſſa quòd fructus rei venditæ ante venditionem perfectam iudicio illius tit. peti poſſunt, non quidem quòd emptor eos petere poſſit, ad quem ſolum ſpectãt fructus poſt vẽditionem perfectam, l. fructus, Cod. illo tit. Sed quod venditor eos ab emptore actione illius titul. conſequitur, quia quamuis de eo partes non cogitauerunt, tamen ita poſtulat bonitas & æquitas, vt habetur in l. 2. §. fin. Cod. illo tit. quem text. gloſſ. hic allegare voluit.

42 Tertium exemplum ſit, quod vendito equo non ſolum venit ſella & frænum, ſed etiam ornamenta, quibus erat Inſtructus equus vendendi cauſa, communis per text. ibi in l. ædiles aiunt 38. in princip. & in §. vendendi autem, ff. de ædilitio, poſt reliquos Gomez. hic num. 22. Iaſ. 59. Alex. ad Bart. in l. eum qui, §. non ſolum, de furtis. Angel. in §. in duplum ſupra hoc titul. Cæpola de ſeruit. ruſtic. c. 4. numer. 65. qui quidem intelligunt ornamenta vendendi cauſa ea eſſe, quibus equus tempore venditionis, id eſt, biduo ante venditionem fuit ornatus, moti per text. in d. §. vendendi autem.

Sed profectò ſatis perperam, ſi enim 43
aduertatur text. in eodem §. vendendi, ſine dubio oppoſitum probat, refert enim text. ille in princip. l. verba edicti, quibus habetur, quòd venditus equus debet tradi cum omnibus ornamentis, quibus fuit inſtructus vendendi cauſa, modò in d. §. vendendi explicat Iuriſconſ. quando dicatur equus inſtructus vendendi cauſa; dicens, non quidem cenſeri inſtructum vendendi cauſa, ex eo, quòd biduo ante venditionem ornamentis fuerat inſtructus; ſed ita demum ſi in ipſo venditionis tempore ornatus ſit, vel ſimiliter, vt in littera manifeſtè docetur. Atque ita à prædictis cauendum eſt, vt aſſerit Hippolitus bona coſa, tractatu de equis, quæſt. 24. 202. & 231. aliæ differentiæ poterunt videri apud Gomez, hic ex num. 22. Guibertum Cuiacium lib. 17 obſeruat. c. 37.

QVAR-

QVARTA PARS

De natura contractuum bonæ fidei, quos hic enumerat Iuſtinianus.

EX CAPITE SEQVENTI

SVMMARIVM.

1. LEges promiſcuè vtuntur his nominibus, ex empto vendito, vnum pro alio accipientes. Quomodo accipiatur emptio lata ſignificatione, & quomodo accipiatur ſtrictè.
2. Pretij mentio in dubio an importet venditionem, & quo caſu locationem?
3. Pactum de retro vendendo an ſit venditio?
4. De origine & cauſis huius contractus venditionis explicatur l. 1 ff. de contrahenda emptione.
5. Licet ex l. 12 tabular. nomine venditionis omnes contractus continerentur, hodie ſolum comprehenditur contractus venditionis pretio celebratæ.
6. Traditur definitio propria emptionis & venditionis magis aptè loquendo
7. Licet in contractu innominato, do vt des, facio vt facias, cauſa non ſecuta repeti poſſit, quod datum eſt per condictionem ob cauſam; tamen in contractu emptionis, venditor non poterit repetere rem venditam in emptorem translatam etiamſi pretium emptor non ſoluat, & è contra explicatur text. in l. fin. verſ. (& ideo) ff. de condict. ob cauſam.
8. Traditur per Doctores communiter in l. Iuris gentium ff. de pactis, & ratio differentiæ.
9. Ratio differentiæ de qua dicta communis refutatur.
10. Quo caſu repetitio tit de condictione ob cauſam locum habeat, & quo caſu non.
11. In contractibus innominatis anne ſolo conſenſu actio producatur, & quid in contractu emptionis
12. Vera ratio differentiæ ponitur inter venditionem & rel quos contractus.
13. Quando res venditur pro pretio in pecunia numerata tantùm, aut partim in pecunia partim in alia re, ſeu pacto, adhuc pretio non ſoluto, & pacto non impleto, an res vendita repeti poſſit?
14. Quibus caſibus ob ſpeciales conſiderationes etiam in venditione detur repetitio, & quid ſit de Iure regni Luſitaniæ.
15. Rem venditam pro pretio & pacto, an quis repetat pacto non impleto. Explicatur l. cum te, Cod de pactis inter empt. & l ea conditione ff de reſcind vendit.
16. 17. Bart. concordia in l. 2. num 6. de condict. ob cauſam, & communis ex Pinel. in rubric Cod de reſcind. 2. parte, c. 2. ex num 14 & per totum refutantur.
18. 19. Adducitur alia conciliatio gloſſæ in d. l. ea conditione communiter receptà à Pinello vbi ſupra, num 18.
20. 21. Pactum pro quo vltra pretium res venditur duobus modis poſſe interuenire.
22. Traditur vera reſolutio, ſcilicet, quando pactum interuenit, eo non impleto, quo caſu com-

ſu competat repetitio.

23.24. Vera conciliatio inter l. cum te ſupradictam, & d. l. ea conditione, & ſolutio contra communem, de qua num. 18.

25.26.27. Iure regni Luſitaniæ, an venditor poßit vindicare rem venditam, & traditam à quocunque poſſeſſore, ſi pretium intra tempus conſtitutum non ſoluatur. Verus intellectus ordinationis lib. 4. tit. 5. §. 2. in nouis traditur.

28. ad 36. Quando qui vendidit cariùs vltra pretium à Regia pragmatica præfinitum, poßit puniri, & an ad reſtitutionem teneatur?

37. ad 40. Qui vendidit cariori pretio ob dilatam ſolutionem, an ſit cenſendus vſurarius?

41. ad 48. Quando ille, qui emit rem, eandem ſtatim locat ipſi venditori, vel in emphyteuſim ſub annua penſione concedit, an inſurgat ex eo præſumptio contractus ſimulati?

Ex empto, vendito.

CAPVT I.

1 HIs nominibus vtuntur promiſcuè leges, vnum pro alio accipientes l. veteres, ff. de actionibus empti, l. qui fundum, §. qui bona, verſ. quia, ff. pro emptore, latè Pinel. in l. 2. Cod. de reſcind. 1. parte, c. 2. num. 3. Conan lib. 7. c. 6 n. 2. Emptio autem ſecundum latam ſignificationem accipitur pro omni contractu, per quē dominium transfertur ex identitate rationis l. ſtatu liberi 29. §. Ariſt. ff. de ſtatu lib. Refert plures Gom. l. 40. Tauri nu. 20. Tyraquel. & plures relati à Pinel. vbi ſupra 2. part. c. 1. num. 10. In præſenti verò iuxta vim verbi, eſt rei pro pretio illius diſtractio, ex Soto qui eleganter explicat lib. 6. de Iuſtitia, quæſt. 2. art. 1. in fine. Sequitur Pinel. in rub. 1. part. c. 3. num. 28, vbi reprobat definitionē Fabiani, qui damnandus eſt de ſuperfluitate in ea.

2 Vnde primò infertur quòd licet mētio pretij in dubio importet venditionem gloſ. 2. in l. cùm dotem, Cod. d. Iure dotium, latiſſimè Tyraq. de retract. tit. 2. §. 1. gloſſ. 2. à num. 1, id tamē procedit vbi pretium eſt condignum reſpectu rei, ſecus reſpectu vſus, quo caſu erit locatio gloſ. verb. (*agendo*) in l. 1. §. 1. ff. de ſuperficiebus, probat Iaſ. num. 2. in l. ex conuentione Cod. de pact. Cou. pract. c. 28. n. 9.

Secundò infertur pactum de retro- 3
uendendo non eſſe venditionem, quia per illud non fit diſtractio rei gloſſ. vlt. in l. Titius, ff. de pignoratitia act. ſimilis in l. in bonæ fidei, vbi Iaſ. numer. 3, ff. de eo quod certo loco, latè Tyraquell. de retract. tit. 2. ad fin à num. 42. Mudęus tit. de contrahend. empt.

Cauſa atque origo huius contractus 4
colligitur ex l. 1. ff. de contrahend. empt. Vna eſt, quod permutationes, quibus olim gentes vtebantur inter alias difficultates, id præcipuè habebant abſurdi, quòd paſſim fiebant contra æqualitatem iuſtitiæ commutatiuæ; neque enim facilè ad æqualitatem reduci poterat res data cum recepta, quod tamen in emptionibus & facilè eſt, & ex natura actus: Quia ſcilicet in venditione non aliud datur pro re vendita, quam ipſius rei pretium, ſeu quod idem eſt, æſtimatio ſeu valor, idque in pecunia numerata, quæ propter omnimodam, quam recipit diuiſionem facillimè æqualitatem inter datum & receptum inducit; ea propter in omnibus actibus antiquitus vel vera, vel imagi-

naria introducebatur, vt ſic crederetur actus geſtus ad æqualitatem Iuſtitiæ, vt patet in emancipatione §. præterea, ſupra quibus modis Ius patriæ, in teſtamentis in princip. Inſtitution. de teſtamentis, in matrimonio & aliis, vt per Viglium in dicto princip. Conan. lib. 7. c. 6. & ideo factum eſt vt l. 12. tabularum nomine venditionis omnes contractus continerentur l. ſtatu liberi §. quintus, ff. de ſtatu lib. quia ſcilicet ſine venditione vera vel imaginaria fieri non ſolebant, vt ſupra.

5 Hodie verò cùm ceſſet dicta ratio, ſecus erit, ſolumque comprehendet contractum venditionis pretio celebratæ, de quo hic, vt latè per Pinellum vbi ſupra d. 2. part. c. 1. numero 10. de quo citati per Molinam lib. 4. c. 5. ex numero 16. Sarm. lib. 3. ſelectarum cap. 1. Balduinum ad ll. 12. tabul. c. 34. & ibi Otoman. pag. 153. qui duo veriorem intellectum aſſignant ad textum in d. §. quintus.

6 Igitur venditio & emptio magis aptè loquendo nihil aliud eſt, quàm contractus, qui conſenſu in re pro certo pretio in pecunia numerata celebratur: eſt enim venditio ex his contractibus, qui conſenſu celebrantur, atque ideo tota ſubſtantia atque ius obligandi non aliunde naſcitur; nec enim venditor ideo rem tradit, vt pretium recipiat, nec è contra, ſed vterque ex eo, quia ad id tenebatur ex conſenſu præcedenti, patet ex l. 2. ff. hoc tit. §. vnico, Inſtit. de oblig. ex conſenſu, quæ tamē intellige iuxta textum, in l. Iulianus, §. offerri, ff. de actionibus empti, explicat Iaſ. hic num. 133.

7 Ex qua definitione infertur tertia interpretatio ad textum in l. fin. verſic. *(& ideo)* ff. de condictione cauſa data, vbi notatur, quòd licet in contractu innominato, do vt des, vel facias, cauſâ non ſecutâ repeti poſſit quod datum eſt per condictionem huius tituli, iuxta regulam naturalem cap. cum ceſſante de appellat. Latè Tyraquell. in tractatu ceſſante cauſa: in ſpecie eſt text. in l. 2. §. fin. ff. de donat. Attamē in contractu emptionis venditor non poterit repetere rem venditam in emptorem tranſlatam, etiamſi emptor pretium non ſoluat *(& è contra)* vt probat hic text. gloſ. per textum ibi in l. ſi non donationis, Cod. de contrahenda empt. in l. 1. Cod. de actionibus empt. l. inciuile, Cod. de rei vendication. communis ex Tyraquell. vbi ſupra limita. 36. Pinell. in rubric. Cod. de reſcind. 2. part. c. 2. numero 14. & 26. Dueñas regula 110. limitatione 9. Menchac. vſu frequen. libro 6. c. 69. numero 2. Gomez. 2. tomo c. 8. ex num. 4. Alciat. reſponſ. 108. num. 1.

Huius differentiæ rationem Doctores communiter in l. Iuris gentium, ff. de pactis, tribuunt fortitudini huius contractus, quippe qui nominatus eſt, & fragilitati innominatorum, ob quam in eis habet locum repetitio dicta ob cauſam non ſecutam, quam reſolutionem eleganter reprobat Pinellus vbi ſupra numero 24. vbi nouam & ſubtilem differentiæ rationem aſſignat, cōſiderans in venditione dari rem pro pecunia l. 1. ff. de contrahenda emptione; cùm ergo in pecunia, quam venditor prætendit, non cadat affectio l. 3, ff. de in litem Iurando, ſatis ei fit, ſi pretio nō ſoluto ei detur actio ad petendum intereſſe ratione pecuniæ quàm prætendebat; ſecus & in aliis contractibus, in quibus non pecunia, ſed res prætenditur in quam cadit affectio l. 5. §. 1. ff. de præſcriptis verbis, ac proinde ſi ea res non traditur, non ſatisfit ei, qui dedit, per actionem ad intereſſe in pecunia; ſiquidem pro nullo intereſſe rem ſuam daret, niſi ob rem quam intendebat, ac proinde ea non data, neceſſe eſt recurrere ad repetitionem rei datæ; ne aliàs cogatur in effectu inuitus rem ſuam vendere contra regulam legis, inuitus rem ſuam, Codice de contrahenda emptione, pro qua ſententia poteſt expendi textus in lege 1. Cod. 8

de

de rerum permutatione.

9 Verùm nec hæc ratio ſatis placet, per textum expreſſum hic, vbi in vno & eodem caſu quo datur pecunia pro Sticho, inquit textus, quod ſi eſt contractus, do vt des, datur repetitio; ſi verò eſt contractus emptionis non datur repetitio; item hic prætenditur Stichus, in quem cadit affectio, & tamen textus inquit, quod ſi eſt emptio, ceſſat repetitio; præterea etiam in pecunia datur repetitio huius tit. ſi contractus eſt innominatus l. pen. C hoc tit.

10 Nos autem aduertimus, quòd non aliàs competit repetitio huius tituli, quam caſu, quo is qui dedit, nulla alia ratione tenebatur dare, quam ob illam cauſam, nec is, qui recipit, aliam cauſam habet retinendi rem datam, quam ob illam cauſam, tunc enim meritò cauſa illa non ſecuta, datur repetitio ex regula dictæ legis ſecundæ §. finali cum ſimilibus; aliàs autem ſi is, qui dedit, alia ratione tenebatur dare, aut is qui recepit, aliam cauſam habet retinendi rem datam, ceſſabit repetitio l. cùm is 32. §. ſi in ea aliàs mulier ff. de condiction. indebiti, cap. verum, de conditionibus appoſitis. l. Mæuia ſecundum vnum intellectum, ff. de manumiſſis teſtamento.

11 Secundò quòd in contractibus innominatis ex ſolo conſenſu actio non producitur, ſed datur res ob cauſam de futuro l. 3. Cod. de rerum permutat. Contractus verò emptionis eſt ex his, qui conſenſu celebrantur, atque ita tota ſubſtantia & ius obligandi naſcitur ex conſenſu, itaque venditor non tradit rem emptori ob eam cauſam, vt pretium recipiat, nec è conuerſo emptor pretium; ſed vterque ex eo, quia ad id ex conſenſu tenebatur l. 2. ff. de actionibus, §. vnico, Inſtitutione de obligationibus ex conſenſu, notauimus ſupra in §. actionum, ibi (*ex empto.*)

Ex quibus quartò infertur vera ratio differentiæ, quam Iuriſconſult. hic conſtituit inter venditionem & reliquos contractus. Ideo enim in permutatione, verbi gratia, & reliquis repetitur datum, ſi alter non impleat id, ad quod tenebatur, quia in his is, qui dedit, non aliàs dare tenebatur, nec qui recepit, aliam retinendi cauſam habet, quàm ob illam vt ſcilicet daret vel faceret; atque ideo meritò ceſſante illa, vtpote finali, repetitur, quod ob illam datum eſt, dicta l. 2. §. final. ſecus eſt in contractu emptionis, cùm enim in eo ex ſolo conſenſu detur actio, atque ita non ob id venditor rem tradat, vt pretium recipiat, ſed vt ſatisfaciat obligationi, qua tenebatur ex conſenſu præcedenti; item cùm emptor habeat aliam cauſam retinendi rem emptam, ſcilicet propter conſenſum, ex quo actionem habebat, iuxta ſupra dicta, ſic meritò, vt venditor etiam pretio ſoluto rem venditam non poſſit repetere; quam reſolutionem videtur ſentire Bartolus. in l. 1. numero 22. ff. de condiction. indebiti, Fulgoſ. in l. 2. numero 7. Cod. hoc tit. & fiet planior ex his quæ ſuperius annotauimus. 12

Ex qua ratione ampliamus hanc regulam procedere non ſolum quando res venditur pro pretio in pecunia numerata tantùm, ſed etiam quando pretium partim in pecunia, partim in alia re ſeu pacto conſiſtit, adhuc enim pretio non ſoluto, & pacto non impleto, res vendita repeti non poteſt, iuxta communem per textum ibi, in l. ea conditione Cod. de reſcind. ratio eſt, quia id pactum pars pretij cenſetur l. fundi partem ff. de contrahenda emptione l. tenetur §. 1. l. ſi ſterilis, §. ſi tibi, ff. de actionibus empti, vnde ſicut non ſoluto pretio non datur repetitio vt ſupra, ita etiam nec pacto non impleto. Paulus hic numero 16. Fulgoſ. in d. l. 2. ad fin. communis ex Pinello d. c. 2. 13

numero. 27. nec obſtat text. in l. cum te Cod. de pactis inter emptorem, nam de eo ſtatim dicemus.

14 Limitamus tamen regulam nõ procedere in aliquibus caſibus quibus ob ſpeciales cõſiderationes etiã in venditione datur repetitio, vt in l. ex empto §. ſi quis virginẽ §. is qui vinũ L. Lucius 48. cum ſequenti ff. de act. empti l. ſi fundus 36. verſ. *nam & ſi vendideris*, ff. locati, ad quos alludere videtur text. in l. venditi. 6. Cod. de act. empti, ibi *(non faciunt.)* Quid autem ſit de Iure regni Luſitaniæ eſt ordinatio in nouis lib. 4. tit. 5. §. 2. vbi venditione perfecta datur repetitio ad rem venditam.

15 Infertur 5. ad interpretationẽ text. in l. cum te Cod. de pactis inter emptorem, vbi apparet rem venditã pro pretio & pacto repeti ob pactum non impletum, contra ea quæ reſoluimus in l. fin. verſ. & ideo ff. de condictionibus ob cauſam, in ſpecie contra text. in l. ea conditione ſup. de reſcindenda: Vnde difficillimus & ſingularis reputari ſolet, & in horum Iurium conciliatione mirè variant Doctores, vt per Pinellum in rubrica Cod. de reſcinden. 1. part. c. 2. ex n. 14. & per totum.

16 Vna ex receptis concordijs eſt, quòd in d. l. ea conditione agitur de venditione & ideo non datur repetitio iuxta reſoluta in d. verſ. *(& ideo)* quæ tamen hic non denegatur, quia non agitur de venditione, ſed de contractu innominato, do vt des, facio vt facias, Bart. in l. 2. numero 6, ſupra de condictione cauſa data, communis ex Pinello vbi ſupra numero 19. & 21, pro qua facit d. l. cum te ibi *(in alium tranſtuliſſe)* quæ verba non ſolent referri ad venditorem, iuxta text. in d. l. fin. in princip. ſecundum communem intellectum; itẽ hic plus eſt in pacto quam in pecunia, vt patet, ibi *(exigno pretio)*; ergo non venditio ſed contractus innominatus cenſeri debet, iuxta receptam Bart. doctrinam in Lariſto, numero 2. vbi Paul. & Rogerius num. 9. de donationibus, communis per textum in l. ſi in emptione ff. de contrahenda, Padilla in l. naturalis §. 1. num. 2. ff. de præſcriptis verb.

Verùm hic intellectus non ſatis placet, nam prędicta doctrina Bart. procedit in dubio, non verò quando conſtat partes voluiſſe celebrare venditionẽ, tunc enim etiamſi plus ſit in re aut pacto, quam in pecunia venditio cenſenda eſt, vt per Pinellum vbi ſupra numero 6. & 11. Satis autem hic conſtat venditionem eſſe ex verbo *(pretium)* de quo hic; quod venditionem importat, gloſſa recepta per textus ibi in l. 3. infra de prædijs decurionum lib. 10. Item patet idipſum ex rubr. huius tit. Item ex forma contractus. Datur enim hic res pro pretio certæ rei &c. facit quod inceptum eſt à pretio, quod etiam ſolet importare venditionem. Socin in rub. numero 18. ff. de verb. oblig. Tandem quia aliàs licita eſſet hic pœnitentia iuxta regul. text. in l, ſi pecuniam ff. de condict. ob cauſam, quod tamen hic denegatur ſecundum omnium ſententiam. 17

Vnde gloſſa in d. l. ea conditione reſoluit in hoc textu pactum continere cauſam finalem venditionis, vt patet ibi *(exiguo pretio certæ rei contemplatione &c)* Quibus verbis ſignificat text. quod aliàs venditor non eſſet venditurus, quàm ob illam cauſam, & ideo illa ceſſante datum repetitur iuxta regulã d. l. 2. §. fin. ſecus eſt in d. l. ea conditione, vbi principale negotium conſiſtebat in pretio. Pactum verò de ſoluendo reipublicæ, de quo ibi, erat impulſiuum & minus principale; & ideo ex eius defectu non datur ibi repetitio dicta l. ſecunda §. fin. l. cum is §. ſi in ea ff. de condict. indebiti, quæ conciliatio communis eſt ex Pinello vbi ſupra, nu. 18. videtur eam tenere gloſſa final. per text. ibi in l. fin. verſ. fin. infra hoc tit. Couar. lib. primo reſolut. cap. 14. numero 6. ſecundum quem intellectum eſt hic textus notabilis ad 18

hoc

hoc quod etiam in contractibus nominatis habet locum repetitio, si cessat implementum continens causam finalem venditionis, idem tenet Paulus in l. Lucius per text.ibi num. 2.ff.de actionibus empti, Rogerius in d.l.2.§.final. numero 17 Pinellus vbi supra num.26. qui quidem num.22.hunc intellectum reprobat quasi diuinatoriũ, cùm enim in d.l. ea conditione pactũ importet vtilitatem dantis, vel alicuius tertij, finalem causam continere censeri debet ex doctrina Bart. in d.l.2.§.final. communiter recepta ex Tyraq in tractat. cessante causa num.40.& 52.limitat.1. cùm præcipuè pactum illud importet vtilitatem Reipubl. quo casu finalis causa censeri debet, Bart.in d.§ fin. receptus ex Couuar.d.c.14.num.6. Item regula quæ habet in venditione datum non repeti, intelligenda videtur etiam si cessat causa finalis; aliàs enim non procederet differentia inter venditionem & contractus innominatos, quam in proposito constituit text. vbi notauimus in l. fin.vers.(*& ideo*)de condict. causa data; siquidem etiam in innominatis repetitio locum non habet, nisi cesset causa fin. d.l.2.§. fin. communis ex l. Titio centum ff. de condit.& demonst, Præterea pacta apposita in venditione pars pretij censentur d.l. fundi partem; atque ideo non magis possint importare causam finalem venditionis, quam ipsum pretium totum, quando venditio fit tantummodo pro pretio in pecunia; at verò etiamsi eo casu pretium non soluatur, non proinde res vendita repetitur d. l. finali vbi notauimus, ergo nec repeti poterit etiãsi cesset pactum importans causam finalem in venditione appositam, id quod latè comprobauimus in d.l. fin. ex dictis autem inibi reprobauimus reliquas conciliationes inter hæc iura,

19 Quare non displicet 1. intellectus glos. hic (quicquid reprobari soleat quasi diuinatorius) neque enim diuinat si cum glossa verbo (*quando*) refe-
ras verbum (quando) ad verbum (*conueniat*; vt sic sit sensus, tunc demum posse repeti rem venditam ob factum non impletum, quando ita conueniat inter partes non aliter.

Sed verus intellectus est ille com- 20
munis, de quo supra, quem glossa secũdo loco assignat, si modo rectè prout debet intelligatur. Pro quo & resolutione materiæ aduertendum, quod pactũ pro quo vltra pretium res venditur; duobus modis possit interuenire. Primus modus est, quando pactum interuenit in ipso contractu venditionis tanquam pars ipsius. V.g. vendo tibi rem pro centum,& vt eas pro me Romam; tunc enim pactum illud, vt eas pro me Romam, pars pretij censetur; & consequenter actio ex vendito pro eius pacti implemento tanquam pro reliqua parte pretij competit l. fundi partem d. l. tenetur §. 1.

Secundus modus est quando pactũ 21
non interuenit in ipso contractu, nec pars pretij censetur, vt quãdo venditio fit pro pretio in pecunia dũtaxat, imò tunc pactum est causa venditionis V. gratia, quando inter nos præhabita est huiusmodi conuentio, promitto tibi vendere rem meam pro tali pretio, vt tu mihi vendas tuam; vel aliquid facias; qua conuentione sic præhabita, si ego satisfaciam ex mea parte, vendendo tibi rem meam simpliciter, pro pretio constituto; vtique pactum illud, quod tu teneris mihi vendere rem tuã, vel tale aliquid facere, non est pars vẽditionis, quæ simpliciter facta fuit pro pretio constituto, sed est causa ipsius venditionis, quam distinctionem colligimus ex Fulgos. in d.l. 2. ad fin. supra de condict.ob causam, Pinell. in d.c. 2. finalibus verb. Cognoscitur autem, an hoc an illo modo pactum in venditione interueniat; nã si actio ex contractu extenditur etiam ad obseruantiam pactionis pars ipsius censetur, d.l.fundi partem l. Iuris gentium §. quinimo. ff.de pactis. Aliàs verò non pars sed

cauſa venditionis cenſeretur, vt in exemplis de quibus Bart. in d.l.fin n. 11.ff.de condict. cauſâ datâ.

22 Hac diſtinctione præhabita reſoluimus,quòd quando pactum interuenit, 1.modo eo non impleto,non competit repetitio; ratio eſt; quia cùm pars pretij cenſeatur, ceſſat repetitio ſicut ceſſat quando pretium non ſoluitur, vt eſt receptiſſimum in l.inciuile,Cod.de rei vendic. Si verò pactum interuenit ſecundo modo, ſcilicet tanquam cauſa non verò pars venditionis, vtique eo non impleto repetitio competit. Probatur; quia illa conuentio, præhabita inter nos, qua promiſi vendere rem meam tibi pro tali pretio, vt tu vendas tuam,vel vt tale quid facias,eſt quidam contractus innominatus & proinde, Si ego ex mea parte impleui vendendo rem pro pretio conſtituto, te non implente,meritò datur repetitio iuxta regulam contractuum innominatorum; quinimo etiam in contractibus nominatis ceſſante cauſa finali, quæ pars nõ ſit contractus,datur repetitio, vt in l.4. ff.& Cod.de condict.ob cauſam,l.cùm in plures,§.mandaui,ff.locati &in ſpecie circa venditionem exemplificat Bart.in d.l,fin.num.11.

23 Ex quibus patet conciliatio noſtri textus cum d.l,ea conditione, ibi enim ideo res non repetitur,quia pactum de quo ibi erat pars pretij,puta poſitum in ipſa venditione tanquam pars ipſius,vt ex littera apparet, hic verò ideo repetitio conceditur,quia pactum non fuit pars venditionis,cùm venditio ſimpliciter pro certo pretio facta fuerit, imò pactum fuit cauſa venditionis,præhabita ſcilicet conuentione inter partes, vt patet ex littera ibi (*inter vos habita, &c.*) & ideo altero non implente,is qui ex ſua parte impleuerat vendendo rem pro pretio conſtituto, meritò repetere poteſt iuxta prædictam regulam contractuum innominatorum, atque ita debet intelligi gloſſ in d.2. intellectu, & cõmunis dum ait hic repetitionem dari ex eo, quia pactum dedit cauſam finalem venditionis, id eſt pactum de quo hic non fuit pars venditionis ſeu pars pretij,vt in d l.ea conditione, ſed cauſa venditionis vt ſupra,& ita etiã eſt de mente Bart. in d.l.fin num.10.& 11.

Secundò ex dictis patet ſolutio ad 24
ea quæ contra prædictam communem ſupra adduximus, quando enim pactũ eſt pars venditionis,non eſt cauſa finalis eiuſdem,debet enim differre cauſa à cauſato, idque in ſpecie probauimus in d.l.finali.

Infertur 6. interpretatio ad dictam 25
ordinationem lib.4. tit.5.§.2. vbi iure illius regni Venditor poteſt vendicare rem venditam & traditam à quocunq; poſſeſſore,ſi pretium intra tẽpus cõſtitutũ nõ ſoluatur iuxta text in l.1.Cod de act. empt. cum ſimilibus de quibus ſuperius mentionem fecimus in d.l. finali, verſ. (*& ideo*).ff. de condict. ob cauſam. Cuius rei ea communiter ſolet aſſignari ratio, quia ſcilicet inducit lex hæc, vt dominiũ emptori quæſitũ reuertatur ipſo iure ad venditorem pretio non ſoluto,ſicut fit in pacto legis Commiſſoriæ in 5.ſequenti, in quo hæc ordinatio videtur ſumpta ex opinione Ioannis communiter reprobata, de qua gloſſa in l. inciuile. Cod. de rei vendic.gloſ.verb.(*fidem*)in §.venditæ, de rerum diuiſ.

Sed non ſatis placet hæc ratio, quia 26
ſecundum eam ordinatio hæc infringeret regulam text. in l. traditionibus. Cod de pactis, item celebrem regulam gloſſæ verbo (*duabus*) l 1.Cod. de inofficioſ.donationib.item regulam textus in d.l.1.cum ſimilibus Cod. de action. empti,item contra text.in l.1.& 3.Cod. de pact.inter. Tandem prædictus effectus retransferendi dominium ipſo Iure pretio non ſoluto, ſpecialiter conceſſus eſt à lege pacto legis Commiſſoriæ, ſi modo verbis directis fiat,& cùm alijs requiſitis de quibus gloſſa verbo (*mortis*)ad finem in l.1.ff.de donat.cõmunis in l.4. per text,ibi Cod.de pact.

inter

inter. Secutaque videtur ordinatio in §. ſequenti, ergo nō eſt veroſimile eundem effectum concedi, quando res ſine prædicto pacto ſimpliciter in emptorē transfertur, nec credendum eſt tam multas easque receptiſſimas Iuris Regulas ordinationem hanc vnico verbo obiter infringere voluiſſe arg. textus in l. ſi quando Cod. de inofficioſo.

27 Facilius igitur dici poſſet mentem ordinationis eſſe, quòd venditor hoc caſu poſſit quidem rem vendicare; non tamen quòd dominium in ipſum venditorem retransferatur; ſed ex eo quia dominium in emptorem nunquam tranſiuit, ſed ſemper penes venditorem permanſit; cùm enim ſaltem iure illius Regni res vendita & tradita nō acquiratur emptori, niſi inſuper vel pretium ſoluatur vel venditor pretium habeat pro accepto, vt apertè probat Ordinatio in §. præcedenti ad finem, meritò in hoc § ſubjicit, quod venditor vtpote Dominus rem ſuam vendicare poſſit. Vnde ſequitur, quòdſi conſtet fuiſſe habitam fidem de pretio, V. g. quia venditor fuit contentus pignoribus, vel fideiuſſoribus, vel ſimiliter, ita quod dominium in emptorem fuiſſe tranſlatum conſtet, non credendum eſſe locū huic ordinationi, imò procederet regula textus in d. l. 1. Cod. de action. empti cum ſimilibus de quibus ſupra.

5. Et quia materia emptionis & venditionis requirit altiorem indaginem & tractatum; improprium tamen noſtræ repetitionis, & de ea ex profeſſo ſcripſerit noſter inſignis Pinellus in l. 2. Cod de reſcindēda, Anton. Gomez. commentariorum tomo 2. cap. 2. & alij quorſum lectorem remittimus: attamen pro implemento iſtius partis tres in praxi admodum vtiles quæſtiones hic ordine ſubiunguntur.

QVÆSTIO I.

Quando quis vendidit cariùs vltra pretium à Regia pragmatica præfinitum, poſſit ne puniri, & an ad reſtitutionem teneatur?

CONCLVSIO I.

VBi pragmatica vetat triticum vel aliam rem vendi niſi pretio in ea definito & taxato, ſimulque præſcribit pœnam tranſgreſſoribus, qui vendit cariùs illicitè agit & ad reſtitutionem eius, quod exceſſit in pretio tenebitur, quamuis & illud minimum fuerit, vt reſoluūt Medina de reſtitutione quæſt. 36. col. 1. ea præcipuè ratione, quia & qui rem vendidit plus iuſto pretio cōtra iuſtitiam facit, ſed talis eſt qui pretium præfixum authoritate publica tranſgreditur Ideoque iuſtus præſumi nō debet, l. 1. § cura carnis, ff. de officio prefecti vrbis & in l. prima Cod. de Epiſcopali audientia ſecundum intellectum Pauli ibi numero 2. hæc tamen ratio non cohuenit: nam ſequeretur ex ea, eum qui parum exceſſit pretium ſtatutum, non teneri ad reſtitutionem, ad quam aliàs non obligatur regulariter, qui in paruis tranſgreditur pretium iuſtum in emptione & venditione, vt pulchrè reſoluit Antoninus 1. parte tit. primus cap. 16. §. 3. col. penult. & fin. quod videtur fuiſſe de mente S. Thomæ ſecunda ſecundæ q. 77. art. primo ad primum. Quare veriſſimam putamus præfatam concluſionē, in quam videtur inclinare Gabriēl. in quarta diſtinct. 15. quæſt. 10. col. 5. regula 2 alijs tamen rationibus ſcilicet, quia cum lex vetet maiori pretio rem vendi, eadem lege reſiſtente non producitur

ex

ex conſenſu naturalis obligatio l. cum lex ff de fide iuſſoribus l. ſi non ſortem, in princip. ff. de condictione indeb. Ac proinde ex huiuſmodi inutili contractu non transfertur in venditorem dominium quantitatis ſolutæ vltra legem arg. l. non dubium vbi Bart. numer. 27. Cod. de legib. ſicuti in ſimili dicimus, quod in creditorem non transit dominium rei acquiſitæ ex prauitate vſuraria, lege diuina & humana reſiſtente ex D. Thoma ſecunda ſecundæ quæſt. 78 art. 3 & latiùs Caietanus in paruis opuſculis tit. de vſuris quæſt. prima, inde etiam quia illud quod accipitur vltra taxam iure cenſetur indebitum, & poteſt peti & debet reſtitui iuxta d. leg. ſi non ſortem & l. eos § fin. Cod. de Vſuris inde etiam, quia vbi acceptio eſt illicita, quamuis datio fuerit licita, accipiens reſtituere debet poteſtque ab eo repeti, gloſ. fin. in c. dilectus in 1. de Simonia, communiter recepta ſecundũ Abbatem ibi in fine, facit cap. non ſanè 14. q. 6. iuncta gloſ. ibi.

CONCLVSIO II.

29 QVamuis pragmatica decernens pretium præſcribat pœnam trãſgreſſoribus, adhuc aſtringitur non ſolum ad pœnam, quoad forum exterius qui tranſgreditur, ſed etiam ad culpam & per conſequens ad reſtitutionem tenetur, iuxta tradita in proxima concluſione, & ita extendit Medina vbi ſupra quæſt. 36. verſ. & ſexto. Nec obſtat quod lex præceptoria, quæ præcipit pœnam temporalem, nõ adſtringit ad culpam, nec per conſequens ad reſtitutionem, tenetur iuxta tradita per Caietanum 22. quæſt. 186. art. 9. & in ſumma verbo tranſgreſſio verſ. *(pœna autem)* conſentit Decius in cap. nam concupiſcentia 2. lectura numero 7. de Conſtit. probat Henricus de Synodo 2. parte tit. 2. ad fin. reputat notabile Matheſelanus notabili 78. nam illud verum eſt, vbi lex diſponit ſuper merè poſitiuis, vt ſi decernat ſuper his quæ ſunt iuris naturalis vel diuini, vtrumque ſcilicet ad exteriorem pœnam & ad culpam obligat, vt pulchrè docet Silueſter verbo gabella quæſt 8. ad finem folio mihi 267. quo in ſenſu intelligendum cap. perpetuũ, de electione in 6. vbi eligens ſcienter indignũ incurrit pœnã & culpã ſimul, quia excluſa etiã lege humana, iure naturali & diuino tenetur quis eligere dignum & meliorem c. licet. 8. q. 1 docet S. Thomas ſecunda ſecundæ q. 63. art. 2. & 3 & in art. ſeq. eiuſdem concluſionis; lex autem quæ præſcibit pretium minus iuſtum propter ingruentem penuriam vel caritatem iure naturali innititur; Nam ſecundum vtrumque ius decet ex tempore, imò oportet diuites eſſe hoſpitales in humanitate erga pauperes, facit cap. 1. de empt. & vendit. Quare occurrendum eſt illis, ne breui tempore exhauriantur facultates pauperum; quia etiam ingruente magna neceſſitate poſſunt cogi diuites per Epiſcopum ad largiendas eleëmoſynas, probat Abb. in d. c. primo de Emptione & vend. à numero 7. vnde lex quæ præſcribit pretium vrgente neceſſitate, potius declarat æquum & iuſtum quod eſt ſeruandum eo tempore ſterilitatis ex naturali obligatione, quàm quod decernat de nouo, ac proinde ad reſtitutionem ac ſimul ad pœnam obligat.

CONCLVSIO III.

30 QVod ſupra firmatum eſt, vendentem carioti, pretio quam ſit præfinitum per taxam adſtringi ad reſtitutionem etiam ſi in eadem pragmatica fuerit præſcriptum minus iuſto propter ingruentem penuriam victualium ex Bartolo in d. l. 1. §. cura carnis, num. 1. Ripa de peſte fol. 18. num. 171. col. 4. vbi optimè explicat. vltra quos facit, quia licet pretium iuſtum dicatur, quòd loco, tempori, ſterilitatis reſpondet

pondet l. pretia rerum §. fin. ff. ad l. falcid. Tamen Princeps ex cauſa poteſt minuere iuſtum pretium, & præſcribere aliud iuſtũ in rebus venalibus, quod non licet facere inferioribus à Principe l. fin ff. ad l. Iuliam de annona, quæ ſic debet intelligi ex intentione Bart. & Alberici ibidem, quidquid diſſentiat Ripa in eodem loco ſuperius allegato; Nec mirum quia ſi Princeps ex cauſa poteſt alicui auferre dominium rei ſuę l. item ſi verberatum §. 1. ff. de rei vendicatione l Lucius. ff. de euiction. tanto magis poterit hoc præiudicium afferre ſubditis minuendo ex publica penuria pretium rerum ſuarum eodem tempore, ſiquidem diuites poſſunt cogi ad humanitatem exercendam erga pauperes ex traditis per Abbatem in c. 1. n. 7. de empt. Felin. in c 1. col. fin. 1. diſt.

CONCLVSIO IV.

31 TRansgredientes pretium à lege præſcriptũ teneri ad reſtitutionẽ vt ſupra extenditur, quãuis ab emptore ſciente & volente fuerit exceſſus pretij taxati liberè ſolutus, nam adhuc nõ eſt ſecurus venditor; quia cum huiuſmodi lex & pragmatica ſit principaliter edita in publicam vtilitatem, ſcilicet ne pauperes exuantur, & facultates eorum breui tempore exhauriãtur à diuitibus, quorum effrenatam cupiditatem expedit Reipubl. maximè eo tempore, reprimi; conſequitur non poſſe remitti pactis & conuentionibus priuatorum l. Ius publicum. ff de pactis c. ſi diligenti de foro competenti: ad quod facit in ſimili c. exigit de cenſibus in 6. iuncto c. 1. §. procurationes eodem tit. facit quia lex prohibitoria nõ poteſt renuntiari à partibus, gloſ. in l. 1. ad finem (ne fideiuſſores dotiũ dentur, quã dicit ſingularem Palaceos in repetit. rubricæ §. 17. num. 5 & 6. maximè quia huiuſmodi pragmaticæ decernũt conuentionẽ, & ſolutionẽ nullã, ac proinde tali decreto irritari in fauorẽ publicũ nequit à partibus renũciari ex traditis à Decio in c. acceſſiſſẽt num. 3. ad finẽ de Cõſtitutionibus & laſ in d. l. Ius publicum ad fin. ff. de pactis, quod etiã confirmatur quia legibus exigẽtibus inſinuationẽ in donationibus excedentibus 300. aureos l. ſancimus, Cod de donat. nõ poteſt inſinuationi renunciari à partibus ſecundũ Bart. d. l. ſancimus §. ſi quis autẽ n. 2. receptũ vt per Palaceũ vbi ſupra d. loco n. 6. Ergo idẽ dicendũ eſt in propoſito; ita cum lex reſiſtat conuentioni partiũ vltra ſummã taxatam, quod promittitur, & ſoluitur ſcienter, ſponte & liberè, eſt omnino indebitum, ita vt repeti poſſit, quia non poteſt renunciari legi taxãti in vtilitatem publicã, vt optimè probatur in d. l. ſi non ſortem, in fine principij, & in d. l. eos §. fin. verſ. ſiquid cõtra Cod. de vſuris, preſertim quia hic nõ poteſt dari libera donatio cũ emptor obtulerit pretium ad redimendã vexationem vrgentis penuriæ, ac proinde vti indebitè acceptum poteſt etiam in foro exteriori repeti iuxta tradita per gloſ. finalẽ in c. dilectus in. 1. de ſimonia communiter recepta ſecundum Abbatem ibi in fine.

CONCLVSIO V.

VBi lex Regia præſcribit pretium in rebus venalibus, quamuis pretium à populo receptũ fuerit, ſi tamen ex temporum ſucceſſu conſtiterit pretium in eadẽ pragmatica præſtitum eſſe inæquale nimis, atque penuria & ſterilitas adhuc continuat, ita vt diuitibus iam deſint frumenta, & euidentem ſuſtineant iacturam ſi pretio præfinito vendiderint, tunc non eſt ſtandum neceſſariò taxationi, atque in conſcientia, quamuis tamen in contentioſo foro puniantur tranſgredientes nondum mutata lege, quod annotauit Medina vbi ſupra quæſt. 31. col. 5. reſolut. 3. Pro quo facit, quia priuilegium reuocatur, vbi ex poſt facto incipit eſſe nociuum c. ſuggeſtum de decimis c. cum ab hac de Clericis non reſidentibus; quam tamen ſententiam non exiſtimamus veram quamdiu lex non mutatur & tranſgreſſores puniun- 32

tur: Nam ob id præſumimus principē præſtare & eſſe in eadem voluntate. Nam cùm poſſit ob voluntatem publicam minuere pretiū verum, vt ſupra in concluſ. 2. lex huiuſmodi quamuis dura, ſeruanda eſt, & obligat nec præterire debet ad euitandam lucri amiſſionem, quæ habentibus trumenta recluſa obuenire poſſit l. proſpexit. ff qui & à quibus; tunc enim lex ceſſante ratione prætermitti debet, vbi obſeruantia eius non in contrarium effectum vergit, ſed iniquum & iniuſtum l. non dubium Cod. de legibus, probat l. ex facto in princip. (*incipit fieri*). ff. de vulgari, quod videtur de mēte Bartoli ibi num. 2. receptus ab Alexan ibidem num 19. & optimè ſcribit Caietan. 2. ſecundæ. quæſt. 120. art. 1. dicens in effectu, quod ſi lex negatiua deficiat, vt quia ceſſat ratio, nec ex obſeruantia contrarius & iniquus effectus reſultat relicta æquitate, ſeruanda eſt lex quæ vim obligatiuam non perdidit, ne liberum ſit vnicuique à lege recedere, at in propoſito nō inſurgit iniquus effectus, ſi ſeruetur pretium definitum propter virtualem diſpenſationem arg gloſſ. fin. cap. quia circa, de conſanguinitate, ſingularis ſecundum Bald. num. 7. dicens, quando lex ab initio recepta, ſi ex poſt facto ab omnibus non obſeruatur, Principe ſic tolerante huiuſmodi legē tolli, per deſuetudinem, quaſi Princeps velit quod vniuerſa populi congregatio vult, cuius opinio licet controuerſa ſit, & receptior ſit in oppoſitum opinio, ex traditis per Felinum in c. 1. verſ. *lex noua* n. 11. limitatione 3. de tregua & pace, in foro animæ arbitramur veriſſimā.

CONCLVSIO VI.

33 HViuſmodi pragmatica quamuis præſcribat pretium iuſtum, non adſtringit Clericos ad eius obſeruantiam, quia lex municipalis quamuis iuſta etſi ſpecialiter loquatur de Clericis ipſos nō comprehendit ſecundū receptam ſententiam ex Decio in cap. Eccleſia num. 53. de conſtit. & Baptiſt. in l. cunctos populos num. 159. Cod. de ſumma Trinit. ex quo fit quod ſi vendendo tranſgreditur pretium præſcriptum in parua quantitate, non tenetur ad reſtitutionm Clericus, cum aliàs remota lege nō teneatur ad reſtitutionem parum excedens pretium iuſtum, iuxta tradita in 1. Concluſ. Tradit etiam Adrian. ad lib. 6. præcipuè in fine, quamuis Medina vbi ſupra q. 37. col. 11. affirmet eos teneri, cuius melior ratio videtur clericos obligari ad vendendum iuſto pretio, quod cenſeri debet præſcriptū lege Regia: nam etſi hoc concedimus non protinus conſequitur obligari, cum non magis ſint adſtricti poſt editam pragmaticam, quam antea ad iuſtū pretium, vt ſupra dictum eſt. Ex quo eua ſequitur teneri ad reſtitutionem, ſi notabiliter exceſſerit pretium præſcriptum; Etenim ad illud præſcriptum ante pragmaticam obligati erant. D. Thomas 2. ſecundæ. quæſt. 77. art. 1. adprimum & Adrian. vbi ſupra, tradit latè Burgen. in c. cum dilecti num. 13. de emptione. Conſequitur & 3. eoſdē, etſi tranſgrediantur notabiliter pretium taxatum, nō poſſe coërceri pœnis in pragmatica præſcriptis vt in c. 2. de conſtit. in 6 & l. final. ff. de iuris d. omnium iud.

CONCLVSIO VII.

VBi lex Regia preſcribit pretium 34
minus iuſto ex cauſa ſterilitatis prout fieri poteſt à Principe, iuxta addita in 3. Concluſ. Clerici ſi tranſgrediantur illud pretiū in humaniter agunt, ſi tamen vendiderint pretio, quod aliàs erat conſtituendum iuxta communem æſtimationem inſpectis circumſtantijs temporis & loci, iuxta l. pretia rerum ff. ad l. Falcid. in vtroque foro nō obligantur ad reſtitutionē, quidquid repugnet Medina vbi ſupra; Neq; opponat quis Principē poſſe minuere pretiū ob ſterilitatē. Nā illud veriſſimū eſt, quoad ſibi ſubditos, nō quoad Clericos, qui exēpti ſunt c. fin. de reb. Eccleſ. &c. Eccleſia, de Conſtitut.

CON-

CONCLVSIO VIII.

35 QVod supra dictum est Clericos nō adstringi pragmaticæ, sine dubio verum est in bonis acquisitis intuitu Ecclesiæ, quæ Ecclesiastica sunt censēda c. inquirendū de peculio Clericorum c.1. de testam. quod firmauit in simili Ripa de peste fol.99. n.381. quod idem in bonis patrimonialibus eorum seruandum videtur sensisse Bald. cons. 194.n.4.vol.2. Sed verior resolutio videtur in hoc bona patrimonialia clericorum si vendantur, subiacere taxationi præscriptæ à pragmatica, quia ad hunc effectum bona patrimonialia clericorum non reperiuntur iure speciali exempta à legibus Principum secularium, siue teneamus communem cum Abbate in c. Ecclesia n.7. de Constitut. & Felin. ibid. num.8. ad fin. siue resolutionem Decii ibidem n.18. quia in casu proposito bona patrimonialia sunt in consideratione; & sic patrimonialia clericorum, ac proinde non potiuntur priuilegio Ecclesiarū, Vnde crederem in his bonis Clericorum teneri in vtroque foro ad obseruantiam pragmaticæ præscribentis pretium etiam minus iusto ex penuria publica, Eademq; subiacere pœnis legalibus exequendis in amissione bonorū arg. text. singularis in l. de his Cod de Episcop. & Clericis: pœnis tamen coërcentibus personam nullo casu Clerici adstringuntur c. 2. de foro competenti cum alijs.

CONCLVSIO IX.

36 VBi Episcopus edicto suo iniungit Clericis ne cariori pretio vendant, quàm sit præscriptum in pragmatica regia, sine dubio obligātur in vtroque foro, ad obseruantiam illius pretij, siue illud fuerit iustum, siue minus ex penuria publica, non quia lex obligat Episcopos, sed quia Episcopus potest præcipere laicis quantò magis Clericis ne cariùs vendant, quā in mercatu vendi solet. cap. 1. de emptione, at pretium fori illud est, quod à lege Regia est præfinitum, ergo adstringuntur. Facit item quia Episcopus potest præscribere pretium rebus venalibus & laicorum secundum Abbat. in d.c.1. ad fin. & Aufrer. de potestate Ecclesiastica in 3. casu ad finem post repetitionem Clementinæ 1. de officio ordinarij, quod etiam probatur in l.1. Cod. episcopali audien. Secundum Bald. & Pauli intellectum; neque obstat, quod pretium Iustū fuerit diminutum in pragmatica, Nam & Episcopus ipse potest ob sterilitatem idem facere, vt per Abbatē in d.c.1. ad finem.

QVÆSTIO II.

Qui vendidit cariori pretio ob dilatam solutionē an sit censendus Vsurarius?

CONCLVSIO I.

QVi simpliciter vendidit cariori 37
pretio ob id quia differt solutionē, reuera Vsurarius est coram Deo; Nā fingitur iustū pretium statim esse mutatum cum lucro excessus, Probatur in cap. consuluit de vsuris. Docet S. Thomas hāc rationē sentiens 2.2.q.78. art. 2. ad 7. quam rationem clariùs expressit Annan. in c. in ciuitate, n.4. de vsuris & Burg. in c. ad nostram n. 8. de empt & Gab. in 4. distinct. 15. q. 11. col. 7.

CONCLVSIO II.

IN foro exteriori is contractus non 38
potest censeri vsurarius, quāuis peccauerit vendens cariori pretio dilata solutione, iuxta c. in ciuitate de vsuris, nisi frequentiori intellectu ita constiterit in eodem foro cariori pretio vendidisse ob id, quia dilatauit solutionem, quod liquere poterit vel ex confessione vēditoris secundum Abbatem in d. c. in ciuitate, notabili vltimò. Subscribit, Rauen. ibi. nu.6. Lauren. in respon quarta oppositione numero 9. poterit

etiam liquere de huiuſmodi intentione iniqua ex eo. quod eaſdem merces, habita ſolutione ſtatim vendit vno pretio, ſed dilata ſolutione vendit cariori. Docet pulchrè Abbas in eodem capitulo ad noſtram n. 6. de emptione dicit in hac ſpecie, & tenet Decius conſ. 111. vol. 1, n. 2.

39 Tertia cõcluſio, vbi qui vendit dilata ſolutione eſt ſolitus negotiari, & reuera lucraretur ex ea pecunia, ſi ad præſens ſoluta fuiſſet, ratione huius lucri ceſſantis potuit cariori pretio, quod vero ſimiliter huic lucro reſpondeat, vendere, quod ita firmauit Decius conſ. 111. vol. 1. hoc tribuens Saliceto qui illud nõ dixit, ſubſcribit Maior in 4. diſtinct. 15 quæſt. 40. n. 7. quinimo poterit vendens ſtatim paciſci de illo pretio certo & cariori, quod reſpõdeat lucro incerto veroſimiliter euenturo. vt bene explicat Medina de contract. q. 38. verſ. pro 2. communi: Nam ratio lucri ceſſantis etiam iure Pontificio conſideratur gloſ. communiter recepta in c. cõquęſtus de Vſuris, adeo quod antę moram licitum eſt paciſci de certa quantitate vbi mutuas vel ſolutionẽ differs, vt occurrenti neceſſitati proximi ſubuenias, probat ratione efficaci Caietan. 2. 2. quæſt. 78, art. 2. Ad primum, & cõmuniter à Theologis recipi firmat Adrian. in 4. tit. de reſtitut. §, quia tractatum eſt, fol. 113. quare ſecundum Corrad. de contractibus quęſt. 59. Concluſ. 3, ad finem, nimis crudum videtur conſilium Abbatis relatum in proximo caſu, ſcilicet eum cenſeri vſurarium, qui vno pretio ad præſens vendit, cariori autem dilata ſolutione, cum haberi debeat ratio huius lucri ceſſantis, intelligendo tamen nomine huius lucri ceſſantis licere altiori pretio vendere ob dilatam ſolutionem, quia vẽditor mallet reuera ad promptam pecuniam mitiori pretio quam cariori dilata ſolutione vẽdere, ſed ideo ſic vendit vt proximo pauperi ſuccurrat, cùm aliàs ei offeratur ab aliis prompta pecunia, vel ſaltẽ facile ſit reperturus emptores mercium ad præſentem pecuniam, alioqui ſi malit ſic vendere vel vendit, quia nõ potuit reperire emptores ad pretium ſtatim ſoluendum, procul dubio ſeipſũ decipit & in neutro foro ſecutus eſt, quod ratione probatur; quia pauper, qui tũc emit non debet reſarcire venditioni intereſſe lucri ceſſantis, cuius ceſſationis ipſe cauſa non eſt, quod ſatis colligitur ex mente Doctorum qui ſupra citati fuêre, explicat optimè Sylua verbo vſura 2. quæſt. 1. Vnde raro poſſunt excuſari mercatores cariùs vẽdentes ob dilatam ſolutionem, qui vt experimur vendunt merces ſuas ſcilicet triticum, panes & alia ad credentiã ob raritatem emptorum præſentium, ac ſi propter lucrum potius quam humanitatem præſumi poteſt eos ſic vendidiſſe, quare conſilium Abbatis in foro exteriori vt plurimum ſeruandum eſſet.

Vltima concluſio, cùm pretia rerum non conſiſtant in puncto indiuiſibili, ſed habeant latitudinẽ trium graduũ, quia res venalis æſtimari poteſt pretio mediocri 10. & ſupremo vndecim infimo 9. vt ex S. Thoma colligitur cum Caietano ibidem 2. ſecundæ quęſt. 7. art. primo in reſponſione ad 1. vt bene explicat Adrian. quolibeto 6. art. 3. fol. 114. & ex Canoniſtis Burg. in c. cum cauſa numer. 5. de emptione recipit & laudat hanc iuſti pretij explicationem, hoc præhabito, qui rem vendit pretio 10. ſtatim ſoluenti poteſt eidem vendere iuſtiſſimè ſupremo pretio, cum eius latitudinem non excedat, ac proinde qui rem ſic vendit cariori pretio intra eius latitudinem ſi ſtatim ſolueretur, nõ iniquè agit, nec ob id ſuſpicionem vſurariæ prauitatis incurrit ex Caietano dicto loco, & ita licitum hunc contractum præſumunt Angel. in ſumma verbo venditio verſ. 6. conſentit Decius d. conſ. 113. col. penult. ad finem, & in facto conſultus S. Doctor ita reſpondit prout refert Antonin. 2. p. tit. 1. c. 8. §. 8 40

quo

quo fit vt conſil. Abbat. ſupra citatum non faciat ob id mercatorem damnari, & dictum conſil. in 2. caſu ſic debet reſtringi, vt vſurarius non ſit ad promptã pecuniam vendens iuſto pretio ad creditam cariori, dum tamen iuxta ſupra dicta non egrediatur latitudinem iuſti pretij, Nauarr. in manuali c. 17. num. 228. videndus.

QVÆSTIO III.

Quando ille qui emit rem, eandem locat ſtatim ipſi venditori, vel in emphyteuſin concedit ſub annua penſione, an inſurgat præſumptio cõtra eos contractus ſimulati?

CONCLVSIO I.

41 CVm is qui emit iuſto pretio, non eſt ſolitus fenerari locat vel dat in emphyteuſim conſtituta penſione iuſta, eidem venditori is contractus licitus eſt ſecundum Imol. in capitulo illo vos, num. 19. de pigno. Quod priùs annotauit Card. ibidem 2. notab. & ſatis eſt de mente Abbatis ibi numer. 5. nec inſurgit ſiniſtra ſuſpicio, quamuis venditor maneat in poſſeſſione; cum poſſeſſio & per conſequens dominium tranſlatum ſit ex vi locationis in ipſum emptorem, l. quædam, ff. de rei vendic. & cum reſpondeat ex fructibus rei locatæ venditor emptori, non præſumitur contra illum ſecundum Bart. in l. poſt contractum, num. 4. ff. de donat. conſentit Cæpola de diſſimulatione præſumpt. 34. 3. caſu principali, in principio; nam ſi venditio eſſet ſimulata, emptor non fieret dominus, ac per cõſequens non frueretur fructibus ſecundum Paul. de monte ibidem in repetit. dictæ legis, ſi poſt, num. 33. limitatione 2. nec etiam ex continuata poſſeſſione poſſet venditor contra emptorem opponere ſimulationem, vt annotauit Baldus expreſsè in l. emptione, verſ. quæro, & Salicet ibidem, num. 2. Cod. plus valere, & Socin. conſ. 264. vol. 2.

CONCLVSIO II.

42 SI ſolitus fenerari rem emptam iuſto pretio locauit eidem venditori ſub annua penſione iuſtà, adhuc cõtractus non præſumitur ſimulatus in fraudem vſurarum, vt dixit Imola in d. c. illo vos, numero 19 ſub fine, & ſatis videtur de mente Card. ibidem notab. 2. quamuis ibidem Anchar. firmet ex conſuetudine fenerandi, præſumendum contractum vſurarium conſentit Abb. ibi numer. 5. & Barbat. num. 4. & Ambroſ. in repetit. cap. ſalubriter de vſuris, §. ex ſupradictis numero 124. vol. 4, contra quos facit, quia ſi is cõtractus emptionis coniunctus locationi de ſe eſt licitus, non rationi conſonum videtur, vt præſumatur fenerarius ob id tantùm, quòd ſit ab vſurario celebratus, quia etiam vſurarij ſæpè legitimos & veros conficiunt contractus ſecundum Bald. in l. emptionem in princip. Cod. plus valere. Item qui contractum vſurarium dicit ſpeciem vſuræ, debet probare, nec ſufficit oſtendere, eum qui dixit feneratorem eſſe, Alex. num. 2. in l. interpoſitas, Cod. de tranſact. vbi Alciat. conſentit, facit quia etiam pactum de retro appoſitum per feneratorem ceſſantibus aliis coniecturis non inducit ſuſpicionem ſimulati contractus, tradit Cæpola de ſimulat. contract. 3. caſu principali præſumpt. 23. numero 75. & Ambroſ. dicto loco §. ſed quæro. n. 116.

CONCLVSIO III.

43 SI præfatus contractus emptionis & locationis fiat iuſto pretio ſub annua penſione honeſta etiam cum pa-

cto de retro in forma communi licitus eſt, nec præſumitur fraus vſurarum, vt ſentit Cæpola 3. caſu, præſumpt. 24. & ita hunc contractum licitum pronuntiat Caietan. verbo emptio, verſ. 4. verbo (venditio.) §. 7. vbi ſubdit frequenter fieri à conſtitutis in aliqua neceſſitate nolentibus abdicare à ſe vſum agri vel domus quam vendunt, hoc idem firmat idem Caietan. ſecunda ſecundæ quæſtion. 77. art. 1. in fine commentariorum.

CONCLVSIO IV.

44 VBi is contractus emptionis & locationis, vel venditionis in emphyteuſim fit cõcurrente iuſto pretio, & annua penſione cum pacto tamen de retro appoſito per ſolitum fenerari, ſine dubio arbitror eum contractum in fraudem vſurarum factum eſſe; nam in eo tres concurrunt coniecturæ. Prima colligitur ex illo ſimultaneo contractu emptionis & locationis, ex quo qualis qualis inſurgit præſumptio. 2. ex pacto de retro, quod licet in ſe licitũ ſit l. 2. Cod. de pactis inter emptorẽ, tamen cum aliis indiciis detegit quodammodo voluntatẽ contrahentium; Eſt & 3. coniectura, quæ maxima eſt, ſcilicet quod emptor ſit ſolitus fenerari text. in cap. illo vos, in fine, de pignor. & tradita per Cæpolam 3. caſu, præſumpt. 23. in quo caſu ſaluatur opinio Abbatis, & aliorum ſupra relatorum in ſecunda Concluſion. facit item quod Iure non eſt cautum, quot & quales præſumptiones in quouis caſu ſufficiant ad arguendam ſimulationem, quare circumſpectus Iudex illud debet arbitrari, vt optimè docet Cæpola aſſerto caſu princip. in fine, Concluſ. 18.

CONCLVSIO V.

45 VBi is contractus emptionis ſimul cum locatione fit iuſto pretio, & ſub honeſta penſione, cum pacto tamẽ de retro in forma inſolita, ſcilicet quòd non liceat venditori redimere rem niſi poſt certum tempus, præſumeretur huiuſmodi contractus vſurarius, quod videtur ſignificare Cardinalis, & Imola vbi ſupra, dicentes in eodem contractu oportere concurrere coniecturas c. ad noſtram de emptione: item facit quia Collectan. in d. c. ad noſtrã, n. 3. inquit ex ſolo pacto de retro in forma inſolita Rotam pronuntiaſſe contractum vſurarium, cui ſubſcribit practic. Cancellariæ pagin. 96. verſ. (*refert*) quod pactum, quamuis ſolum non ſufficiat iuxta veriorem ſententiam, vt traditur in d. c. ad noſtram, tamen cùm ea coniecturæ emptionis ſcilicet & locationis ſimultaneæ inducit vehementem præſumptionem ſimulati contractus: nam cùm illud pactum ſit apponi inſolitum, non minimam producit ſuſpicionem in contractu, ſicut & aliæ coniecturæ inſolitæ iuxta gloſſ. 1. in l. ſi quis ſub conditione, ff. de condition. Inſtitut. quam multis exornat Iaſon. in l. teſtium, aliàs ſi quis documentum, num. 4. Cod. de teſtament. & Cæpol. 3. caſu præſumpt. 9. & maximè verum eſt vbi huiuſmodi pactum apponeretur per ſolitum fenerari iuxta deciſionem Bald. in c. 1. n. 2. de feudis datis in vim legis Cõmiſſoriæ in vſibus feudorum.

CONCLVSIO VI.

46 VBi emptio & locatio ſimultaniè fiunt cum pacto de retro concurrente exiguo pretio procul dubiò contractus ſimulatus debet præſumi in fraudẽ vſurarum ex mente Cardinal. & Imolæ vbi ſupra, & ita Decius cõſuluit conſ. 692. vol. 5. conſentit Affictis deciſ. 40. n. 18. & Caietanus pronuntiauit huiuſmodi contractum mutuum eſſe palleatum, in ſumma, verbo *Vſura exterior verſ. ſecundus caſus*, & verbo (*emptio emphyteutica*) in fin. licet oppoſitũ firmet Silueſt. verb. (*vſura*) 2. q 16. n. 3. & in aurea roſa c. 32. & Cæpol. de ſimulat. 6. caſu

casu principali per totum contra quos efficaciter vrget hæc ratio, nam pactum de retro & exiguitas pretij solum inducunt simulationem præsumptã secundum communem ex Abbate cons. 76. numer. 3. vol. 1. & Decium vbi supra & Rauen. in c. ad nostram de emptione, & ita seruat Rota secundum Cassadorum decis. 2. tit. de vsuris, ergo eo magis erit contractus simulatus, vbi vltra illa concurrit locatio facta eidem venditori.

CONCLVSIO VII.

47 QVando simpliciter fit emptio exiguo pretio sine pacto de retro, & eadem res empta locatur seu datur in emphyteusim ipsi vẽditori contractus ob id non debet præsumi vsurarius, & in hac specie consuluit Imola cons. 55. num. 3. & 4. vbi subdit etiam si læsio cõtingat vltra dimidiam, & satis videtur de mente eiusdem Imolæ in d. c. illo vos, num. 19. vbi ait ad præsumendum contractum vsurarium ex emptione & locatione facta eidem venditori, oportere vt concurrat paruitas pretij, & pactum de retro: sentiens ex hoc non sufficere solam paruitatem, & satis hoc ipsum intendit Cardinal. ibid. oppositione 2. in fine; & probatur ratione; nam locatio facta eidem venditori licita est, ergo & exiguitas pretij, quamuis aliàs illicitum reddat contractũ, non tamen vsurarium, c. cum dilecti de emptione, & c. cum causa; si tamen cum exiguo pretio concurrit illa coniectura, quòd is qui emit & locat solitus sit aliàs fenerari; tamen debet præsumi contractus simulatus, cùm in eo tres incidant coniecturæ, nam 1. qualisqualis insurgit ex locatione facta eidem venditori, ex quo semper mansit in possessione: 2. ex pretio vili, nam aliquis non presumitur iactare sic suum patrimonium, c. super hoc, de renunciat. l. cum de indebito, ff de probat. 3. quæ potissima est ex cõsuetudine fenerandi, c. illo vos supra citato in fine, & in hac specie potest saluari opinio Anchar. & aliorum relata supra in 2. Conclusione.

CONCLVSIO VIII.

VBi cùm emptione & locatione 48
concurrit exiguitas pretij, & illa coniectura scilicet, quòd emptor nunquam apprehendit possessionem rei emptæ, nec de illius qualitate curauit, certior fieri, & an huiusmodi res verè fuerint penes venditorem, procul dubio præsumitur non habuisse animum emẽdi, sed mutuandi, & recipiendi pro mutuo mercedem, vt tradit Cæpola de simulatione, 3. casu, 18. præsumptione, & Afflictis d. decis. num. 19. facit quia & Ambros. in repetit. d. c. salubriter, num. 104. simpliciter ex paruitate pretij concurrente cum locatione facta venditori nunquam apprehensa corporali possessione, censet eum contractum simulatum, quod verè censendum concurrente proxima præsumptione; facit itẽ, quia cùm non sit expressum in Iure, ex quibus & qualibus, & quot præsumptionibus contractus iudicari debeat simulatus, relinquitur arbitrio Iudicis, vt tradit Cæpola casu 5. conclusion. 10. At circũspectus Iudex arbitrari potest & debet eiusmodi contractum, in fraudem vsurarum esse confectũ; facit item quia vsurarij vt plurimum ita contractus cõficiunt, vt ex proximis præsumptionibus conuinci nequeant, Clemẽtin 1. §. cæterú de vsuris, ac proinde facilè contra eos debet præsumi, quia sunt pessimi hominum genus, ita Hostiensis in cap. ad nostram, col. 1. de emption. Item quia hodie rarò apponunt pactum de retro in cõtractibus, ne possint conuinci, vnde ex argumentis probabilibus sunt conuincendi, secundum Ioan. Andr. in d cap. ad nostram, col. 1. illud tamen addendum, quòd exiguum pretium in his contractibus inducit suspicionem, siue habito respectu ad rem emptam, siue ad pensionem eiusdem

dem rei locatæ, ſi notabiliter excedat pretium ſolutum prore ex traditis per Cæpolam in 3. caſu princip. in fine: penſio autem iure communi cenſetur iuſta vt 20. datis in pretium rei emptæ reſpondeat ſingulis annis penſio vnius, iuxta gloſſam in authentic. perpetua verb. Iuſta, Cod. de Sacroſanct. Eccleſ. quam notauit Decius conſ. 423. & Guido ſing. 936.

EX CAPITE SEQVENTI
SVMMARIA.

1. *Locare quid ſit apud bonos authores, & quis dicatur locator ſeu conductor.*
2. *Locationis definitio.*
3. 4 *Locatio an conſtituatur abſque mercede in pecunia numerata, & ſupradicta definitio, de qua num. 2 contrariatur,*
5. *Explicatur text. in l legis naturalis, §. at cum do, ff de præſcript. verb.*
6. *Locationis vera definitio deducitur.*
7. 8. 9. 10 *Si non ſtat per locatorem quo minus operas conductori præſtet. an obtinebit in mercede, ac ſi toto tempore ſeruiret, idem ſi morbo vel morte impediatur; explicatur text in l qui operas, ibi* (ſi per eum non ſteterit) ff. locati.
11 *Conciliatur text. in l penult. §. fin ff locati cum l. ſi vno, §. item cum quidam, eod.*
12. *Ordinatio Luſitaniæ explicatur, vt & infra lib 4. tit 34. in nouis; & cauendum eſſe dicitur à gloſ. verb. aduerſam, § ſi Stichus l. cùm hæres 5 ff de ſtatu lib.*
13. *Explicatur l. cùm hæres, §. Stichus, ff. de ſtatu lib. & id ſpeciale eſſe in aduocato, vt quamuis caſus in eius perſona contingat, puta quia mortuus eſt ante aduocationem finitam, idipſum in hæredibus Iudicis, profeſſoris, & ſimilium, quibus non merces ratione locationis, ſed ratione publici officij, dignitatis, vel ſcientiæ ſolarium conceditur.*
14. 15. 16. 17. *Dicta ordinatio Luſitaniæ explicatur lib. 4. tit. 34. cuius materia per tres caſus reſoluitur.*
18 *Si venditor non tradidit fundum venditum emptori, quia publicatus fuit, an poſſit emptor repetere pretium ſolutum, explicatur l. ſi fundus, 36 ff locati, verſ.* nam etſi vendideris, & ibi pretium reſtitues.
19 *Adducitur Conani & Cuiacij opinio.*
20. *Refutantur dictorum opiniones.*
21. *Vera ponitur quæſtionis reſolutio, ad quam tres caſus conſiderantur.*
22 *Reſpondetur ad fundamenta Cuiacij ad Africanum tract. 8. pag. 167.*
23 *Explicatur deinde ſpecificè dicta lex ſi fundus, ff. locati, & §. cum autem, Inſtitut. de empt. & vend.*
24 *Locatio ad longum tempus, puta ad decennium, an dicatur alienatio, Explicatur c. 2. extra de locato & ordinatio Luſitaniæ in nouis lib 3. tit. 47. in princip. & lib 4. tit. 38 §. 8. in nouis. & an res Eccleſiæ poſſint locari in longum tempus, etiamſi apponatur pactum, ne dominium vtile tranſeat in conducentem.*
25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. *Explicatur nouiter l 9. tit. 17. partita 1 regni Caſtellæ. & quæſtio difficilis, an & quando ſucceſſor in beneficio vel dignitate teneatur ſtare locationi factæ à ſuo prædeceſſore à num. 25. vſque ad 35 incluſiuè.*
36. *Ponitur reſolutio ad egregiam aliam quæſtionem, an ſucceſſor in maioratu teneatur ſtare locationi ſui prædeceſſoris.*
37. *Explicatur eadem l. 9. partitarum in verb.* (Eſe algun clerigo arendaſſe, &c.)

38. *Expli-*

Digitized by Google

38. *Explicatur text. in l. ſi quis domum, §. Idem quærit, ibi* (& ait non recepturum) *ff. locati dum conductori negat receptionem expenſarum contra regulam l. domos l. ex conducto, & l. penult. ff locati.*

39 *Varij intellectus colliguntur ex Conano lib. 7. cap 11. num 21. & ex aliis, qui reprobantur, & meritò à Garcia de impenſis c. 14. num 17.*

40 *Verus ſenſus d. legis, ſi quis domum, §. idem quærit, ff. locati.*

41. *In quantum mortuo clerico locatore redituum beneficij ante expletum tempus obligat eius hæredes ad ſolutionem expenſarum conductori, vt ſit omnino correctoria, l. ſi quis domum, §. 1. in 3. caſu, ff. locati.*

42. *vſque ad 48. Succeſſor in maioratu an teneatur ſoluere vxori & hæredibus prædeceſſoris impenſas factas in maioratu, ſicut & in quauis aliare reſtitutioni ſubiecta. Exponitur text. in l. domos 61 ff. de legatis 1. & l. qui exceptionem 40. §. 1. ff. de condict. indeb cum alijs & l. 46. Tauri.*

49. 50. 51. *vſque ad 56. incluſiuè. Emphyteuſis ſi deuoluatur ad dominum directum finitis generationibus, an teneatur dominus directus ſoluere impenſas vxori & hæredibus impendentis, declaratur text. in c. 1. §. ſi Vaſallus, hic finitur l. in feudis.*

57. *Explicatur verus intellectus ordinationis Luſitaniæ lib. 4 tit. 97. §. 22 ibi* (bem feitorias) *in nouis.*

58. *Explicatur l. domum 5. Cod. de rei vendicat. quæ loquitur de impenſis factis à malæ fidei poſſeſſore.*

59. *vſque ad 65. Interpretatur iterũ d. l 9. partitarum, tit. 17 partit. 1. & extrauagans 1. de rebus Eccleſiæ inter communes, quæ agunt de clerico locante reditus ſeu fructus ſui beneficij, ad quod tempus hoc poßit facere.*

66. *vſque ad 79. Quando propter ſterilitatem aut caſum fortuitum fiat remiſſio penſionis, v. propter abundantiam fiat augmentum ipſius, & quid in contractu venditionis explicatur cap. propter extra de locato, & ordinatio Luſitaniæ in nouis lib. 4 tit. 27. in princip. & lex fiſtulas, §. frumenta ff. de contrahend. emptione; & quid in locatione operarum, explicatur deinde l. qui operas, & l. ſed addes, § vlt. ff. locati iuncta l. ſequenti, & l. diem functo, ff. de officio aſſeſſoris cum aliis.*

80. 81. *In emphyteuſi ex cauſa ſterilitatis, an hodie fiat remiſſio, & quid in bonis coronæ Luſitaniæ, Cappellæ, ſeu Commendæ vel maioratus, & explicatur ordinatio Luſitaniæ lib. 4. tit. 41. in nouis.*

82. *In locatione ad longum tempus an ceſſet remiſſio, ſi penſio parua non reſpondens fructibus conſtituatur.*

83 84 85. *Quando ſterilitas contingat, quæ dicatur ſufficiens, vt fiat remiſſio?*

86. *Ordinatio Luſitaniæ in nouis lib. 4. tit. 27. §. 1. ibi* (algua parte) *declaratur.*

87. *An referat ſterilitas contingat vitio rei locatæ, vel caſu fortuito.*

88. *Explicatur text. in l. ex conducto, §. 1. verſ ſi quæ, ff. locati.*

89. 90. *Si ſterilitas interueniat culpa coloni, an remiſſio ceſſet, cuius culpæ varia exempla conſtituit ordinatio lib 4. tit. 27. §. 2. & l. 22. tit. 8. partit. 5. quæ ibidem declarantur.*

91. *Falſam eſſe ſententiam Hoſtienſis & Ioannis Andreæ in c. propter extra de locato, exiſtimantes colonum non ſoluentem decimas, non poſſe petere remiſſionem, de qua in d. c. propter & ſimilibus.*

92. *Vbi caſus propter culpam contigit, aut ſi abſque illa æquè contingeret, vt quia colonus herbas non extirpauit, quibus euulſis incendium contingens totum conſumeret, quid dicendum?*

93. *Ob culpam coloni leuem aut leuiſſimam an remiſsio ceſſet? Ordinatio Luſitaniæ tit. 27. lib 4. §. 2. ibi (*culpa*) declaratur.*

94. *An ſit ſatis ſterilitatem contingere, etiamſi non procedat caſu fortuito.*

95. *Vbicunque ratio remiſsionis habetur ex cauſis iuſtis, an conductor conſequatur quod ſua intereſt, an tantum mercedis ſeu penſionis exoneratio pro rata facienda ſit. & quid de Iure Regni Luſitaniæ.*

96. *Locator ſi ſuſceperit in ſe ſterilitatem vel caſum fortuitũ, an remiſsio locum habeat.*

97. *Locatorem teneri conductori ad intereſſe, ſi culpa illius caſus contingat.*

98. *Quibus caſibus ob ſterilitatem remiſsionis habetur ratio, ea non procedit in colono parciario, qui magis ſocius Domini eſt quam conductor*

99. *Si fructus iam ſint collecti & à ſolo ſeparati, ſunt periculo coloni tanquam Domini.*

100. *Remiſsio an ceſſet vbi compenſatio poteſt fieri de anno fertili?*

101. *Quando dicatur vbertas contingere?*

102. *Propter vbertatem etiam caſu fortuito contingentem, an ſit augenda penſio coloni?*

103. *Licet inſpecto iure communi facienda ſit remiſsio ob ſterilitatem, vbi colonus deductis expenſis non percipit dimidium penſionis ſoluendæ, quid de iure regni Luſitaniæ hoc caſu ſit prouiſum; declaratur ordinatio lib. 4 tit. 27. §. 1. ibi (*em ſua eſcolla ficara.*)*

104. *Locator quibus caſibus teneatur ſtare locationi, aut conductorem expellere.*

105. *Explicatur c. propter, §. verum extra de locato & Iura ſimilia.*

106. *Conductor ſi ſit ſcholaris, an ex iuſta cauſa expelli poſsit.*

107. *Domus vel res conducta ſi ſit hypothecata pro obſeruatione contractus, an eo caſu habeat locum expulſio conductoris.*

108. 109. & 110. *Sententia Bartoli communiter recepta in l. emptorem, Cod. locati, declaratur, & gloſ. in l ſi in lege 27. §. 2. ff. locati, verbo* (eadem æquitate) *qui continet licitum eſſe cõductori ex noua cauſa demittere domum, ſoluta penſione pro rata temporis decurſi, ſicut è conuerſo licet locatori, explicatur.*

111 112. & 113. *Pactum de non expellendo conductorem durante locatione an tollat poteſtatem expellendi eum in caſibus aliàs à Iure permiſsis, explicatur l. quæro, §. inter locatorem ibi (*ſi penſionibus*) ff. locati.*

114. *Locatio ſi fiat ad longum tempus, puta decennium, vel vltra, an propter neceſsitatem expellatur conductor?*

115. *Ordinatio Luſitaniæ lib. 4. tit. 9. in fine principij, ibi (*por que em cada hum deſtes caſos*) declaratur & limitatur. Sic etiam l. 3. Cod. locati.*

116. *vſque ad* 126. *Verba illa* (ſuperueniens neceſſitas) *an intelligantur de neceſsitate propria domini, filiorum, fratrum, vel parentum; Et quo caſu habeant locum?*

127. *Explicantur quatuor caſus, in quibus poteſt locator expellere conductorem, tam de Iure communi quam Regio, ante tempus locationis finitum, conductori peruerſè conuerſanti in re conducta, an ſit remittenda penſio pro rata temporis ſi expellatur.*

128. & 129 *Conductor qua via in dictis quatuor caſibus ſit expellendus de Iure communi; & quid de Iure Regio.*

130. & 131. *Locator an teneatur ad intereſſe conductori eo expulſo in dictis quatuor caſibus & ſimilibus, declarantur ordinationes Luſitaniæ lib. 4. tit. 9. §. fin. & tit 23. §. 3.*

132. *Emphyteuſis magis accedit contractui locationis quàm aliis, ideo de ea nouem examinantur articuli.*

133. *Emphyteuſis etymologia ponitur.*

134. *Emphyteuſis quid ſit, & eius definitio, articulus 1.*

135. 136. *Emphyteuſis in quo differat à contractu cenſus, artic. 2.*

137, 138. *Scriptura an requiratur in contractu emphyteutico, artic. 3.*

139. *An*

139. *An ſit neceſſarium aliquid dari in Emphyteuſi pro ingreſſu, art. 4.*
140. 141. 142. & 143. *Dominus directus an requiri debeat in alienatione emphyteuſis, art. 5.*
144 & 145. *Verum pretium an nominari, & nuntiari debeat in alienatione Emphyteuſis, & expectari domini declaratio, art 6.*
146. *Alienatione emphyteuſis facta vt conuenit, adiri debet dominus directus pro inueſtitura, art. 7.*
147. *vſque ad 175. incluſiuè. Emphyteuta ſi alienet prætermiſſa forma legis, an amittat emphyteuſim, & eodem modo ſi non ſoluat Canonem, aut penſionem, art. 8.*
176. *vſque ad 182. Quibus caſibus tam de Iure communi quam Regio Luſitaniæ requirendus ſit dominus, vt firma ſit nominatio Emphyteuſis, art. 9.*

Locato, conducto.

CAPVT II.

EIVSDEM QVARTÆ PARTIS.

1 LOcare apud bonos authores idem eſt ac aliquem loco ponere, vt ex Cicerone docet Nizonius, verbo, *loco*, & ex Varron. Conan. lib. 7. cap. 11. licet autem Iuriſconſulti promiſcuè vtantur verbo locationis & cõductionis, nec certum ſit, quis locator aut conductor dici debeat l. idem 21. ff. de action. empti, l. 2. in principio, vbi gloſſ. 2. & Budæus ff. ad l. Rhodiã, Bart. & communis in l. 1. §. ſi quis ſeruum, ff. depoſiti, Alciat. lib. 5. parergon. c. 15. Conan. vbi ſupra; tamen verius videtur locatorẽ dici, qui dat aliquid vtendum vel faciendum; conductorem verò qui recipit, ex Cuiacio lib. 2. obſeruatione 28. & lib. 3. c. 2.

2 Definitur autem locatio, vt ſit perſonæ vel rei ad vſum facta conceſſiõ mercede in pecunia numerata conſtituta. Ex Azone, Hoſtien. Sylueſt. & Summiſtis Sicul. hic num. 2. Intendit Soto lib. 6. de Iuſtit. q. 2. art. 1. & paſſim Doctores inde inferentes, locationem non conſtitui abſq; mercede in pecunia numerata per dictum §. ſi quis ſeruum vbi gloſſ. l. naturalis, §. at cùm do vbi gloſ. 4. ff. de præſcriptis verb. gloſſ. 4. & communis in princip. Inſtitut. de locato, teſtatur recepta ex multis Pinel. in rubr. Cod. de reſcind. 2. part. c. vlt. n. 28. Valaſc. lib. 1. de Iure emphiteut. quæſt. 20. num. 5.

Verum ea definitio conuenit iis, qui 3
liberales artes vel publicum officium, aut etiam mandatum exercent, vt medicus, profeſſores & ſimiles, quibus tamen caſibus non datur locatio, vt patet ex l. 1. ff. de variis & extraordinariis, l. 1. in fine. ff. mandati cum aliis in ſpecie, Bart. per text. ibi in l. 1. verſ. *ideo*, ff. ſi mẽſor, Iaſ. hic num. 170. & in l. diem functo. num. 24. ff. de offic. aſſeſſoris, quidquid dicat gloſſ. in l. maritus, ff. locati per text. in l. qua actione 7. §. fin. ff. ad l. Aquiliam, qui text. nihil obſtat; loquitur enim in chirurgo, vt patet ibi *(ſecuerit)* qui mechanicus cenſetur, ex Tyraquell. de nobilit. c. 31. num. 522.

Item contra prædictam definitio- 4
nem facit, quod verius eſt in locatione non requiri præciſè, quòd merces ſit in pecunia numerata, vt patet ex l licet l. ſi olei, Cod. de locato, Pinell. vbi ſupra num. 29, Valaſcus 5. & ita praxis vbique recipit ex Menchaca vſu frequentium, c. 53. lib. 6.

Neque obſtant text. in §. at cum do- 5
legis

legis naturalis, de præſcriptis verbis, cum aliis, quæ in locatione requirunt mercedem in pecunia, accipitur enim ibi pecunia pro re conſiſtente numero, pondere vel menſura, iuxta text. in l. 2. ff. ſi certum, §. creditum, vt per Menchacam & Valaſcum vbi ſupra.

6 Vnde dicendum; locationem eſſe contractum cõſenſu in vſu rei vel perſonæ ſolitæ ſeu operæ pro certa mercede in quantitate celebratum, dicitur *(conſenſu)* iuxta text. in §. vnico ſupra de obligat. ex conſenſu operæ ſolitæ iuxta text in d. l. naturalis, §. at cum do ibi, *quod locari ſolet*, vt excludantur ſalaria ſeu honoraria, quæ profeſſoribus & ſimilibus dantur ſine locatione, vt ſupra pro certa mercede iuxta textum Ifi l. ſi vir 53. ff. de donation. inter; quia aliàs ſi merces non ſit certa, non eſt locatio, ſed contractus innominatus, l ſi tibi polienda, ff. de præſcriptis verb. gloſ. recepta ſecundum vnum intellectum in l. excepto Cod. de locato, de quo latè poſt Pinellum Valaſc. quæſt. 11. per totam, Straca de mercatura tit. de nauibus 3. parte ex numero 8. Addendum præterea quod ſi ſine contractu illo, ſed per errorem habitatio ſit conceſſa, ſeruabitur deciſio text. in l. in ſumma 65. §. in frumento, ff. de condict. indeb. Qualiter autem procedatur in condemnatione in actione locati colligi poteſt inferius ex deciſ. text. in l. ſi fundus, 36. §. fin. cum legibus ſequentibus, ff. locati.

7 Ex quibus primò infertur ad interpretationem text. in l. qui operas 41. *ibi ſi per eum non ſteterit*, ff. locati. Ex quo colligitur, quod ſi non ſtat per locatorem, quo minus operas cõductori præſtet, obtinebit mercedem ac ſi toto tempore ſeruiret, vnde idipſum dicendum videtur, ſi morbo vel morte impediatur, ita gloſſ. verbo *(ægrotante)* in l. arboribus, 13. §. de illo ſupra de vſufructu, & in l. legatus 10. de legationibus, communis ex Iaſon. in l. diem, numero 36. ſupra de officio Aſſeſſoris, Ripa de peſte 1 parte, c. de priuilegiis contractuum, ex num. 88. Dueñas regula 63. limitat. 1. pro quibus vltra text. hic videtur textus in l. ſed addes 21. §. fin. l. penult. §. fin. l. diem, ff. eodem, l. 1. §. Diuus, ff. de variis & extraordinariis, facit & text. in l. cùm hæres 4. §. ſi Stichus, ff. de ſtatu liberis, cum aliis de quibus Gomezius 2. tomo c. 3. num. 5. Dueñas vbi ſupra.

Contrarium tamen imo non eſſe præſtandam mercedem locanti operas niſi eas præſtet, quamuis caſu fortuito ſine eius culpa aut negligentia impediatur tenet gloſſ. in l. penult. Cod. de condict. ob cauſ. Bart. in l. ſi vno, §. item cum quidam, numero 8. ff. locati, commun. ex Panorm. in c. 1. numero 9. de Clerico ægrotante. ſequitur poſt alios Couuar. lib. 3. reſolut cap. 13. numer. 8. verſ. cæterum, Gom. d. n. 3. pro quibus videtur text in d. §. item cum quidã, l. ſi quis fundum, §. Imperator, l. ſi quis domum 9. §. 1. ff. locati, cum aliis & generalis reſolutio text. in l. ſi fundus 36. §. fin. cum legibus ſequentibus, ff. locati. quibus conuenit Regia lex 44. tit. 14. partita 5. 8

Variæ ſolutiones colliguntur ex gloſ. Bartol. & reliquis in d. §. item cum quidam, Iaſ. d. l. diem, ex n. 36. Concordia videtur, quod quando caſus fortuitus contigit in perſona ex parte locantis operas, puta ipſius perſona vel in re locata non habebit mercedem, niſi pro rata temporis, quo operas præſtitit, & ita procedunt ſupra adducta pro parte negatiua, ſi vero caſus contigit ex parte conductoris, tunc locator integram mercedem obtinebit, quia ſcilicet per eum non ſtat, id eſt, nec per culpam eius, nec per negligentiam, nec per caſum ex eius parte contingentem, & ita procedit hic textus & ſupra adducta pro parte affirmatiua, atque ita gloſſa in d. l. penultima, Codic. de condict. ob cauſam, Bart. num. 4. in d. §. item ſi vno, communis ex mente ſupradictorum, de quo Conan. libro 7. cap. 11. 9

Straca

Straca tit.de nauibus 3.parte num. 18. facit text.in l.item illa in fine princip. ff.de constit.pecunia,& text.in l.in Iure ciuili ff.de Regul.Iuris. Ratio autem est,quia is qui locat tenetur prestare vsum rei locatæ liberũ,ita vt conductori liceat vti,frui,alias mercedem non obtinet.l.ex conducto,l.si fundus ff.locati,eleganter Conan. vbi supra colligitur ex his quæ Valasc.q.22.ex nu. 6. ac proinde si casu contingente ex parte locatoris impeditur operarum præstatio,non debetur merces vltra,Si vero locator rem liberam ab omni casu præstet,ita vt conductori frui liceat, & tamen per casum,cõtingentem ex parte conductoris operis non fruitur,merito locator mercedem obtinet , quia per eum non stat iuxta hunc textum.

10 Ex qua resolutione primum intelligitur, qualiter sint accipienda in hac materia,verba illa,*per eum non stat*.

11 2.Concordatur text. in d.l. penult. §.fin.cum text.in d.l.si vno §.item cum quidam;reprobatis enim alijs dicimus ex dictis ideo locatorem nauis obtinere totam mercedem in d.§.fin.quia casus contigit ex parte conductoris, cùm tamen per locatorem nõ steterit, quippe qui & nauem & operas ab omni casu liberas præstabat,secus in d. §. item cũ quidam,vbi casus in naui conducta cõtigit,& ita merces non debetur locatori,quia per ipsum stetit siquidem non præstitit nauem liberam , ita vt ea vti, frui conductor posset,& sic de alijs luribus.

12 3.Et dictis explicatur ordinatio Lusitaniæ lib.4.tit.34.in nouis vt inferius est videre.4.cauendum esse à glos.verb. *(aduersam)* in d.§.Stichus dum oppositum resoluit per text.in d.l.cum hæres §.seruire,qui text.supra posità sententiam probat.

13 Tandem colligitur speciale esse in casu text.in d.§.Stichus vt ibi legatum debeatur legatario, cùm tamen defecerit conditio per casum in ipsius persona contingentem vt per Couuar.vbi supra numero 8.sicut & aliàs speciale est inaduocato , vt quamuis casus in eius persona contingat,puta quia mortuus est ante aduocationem finitam,integrum tamen salariũ obtinebit vt in l. 1.§.Diuus ff.de varijs& extraordinarijs l.fin.Cod,de condict.ob causam,& hoc intendit hic text.in vers.sequenti idipsum in hæredibus iudicis,professoris & similium, quibus non merces ratione locationis, sed ratione publici officij, dignitatis vel scientiæ salarium conceditur,vt colligitur ex l. diem functo ff. locati d,l. diem ff. de officio assessoris vbi Bart.numero 5.Purpuratus 217.Sapia.32.Couuar.d.c.13.n.8.& de materia vide Ripam & Ducñas vbi supra, Conan.d.c.11.Auiles ad ll.Prætorum verbo *(Salarium)* ex numero 17,in quo videndus text.in l.fin.Cod.de Domesticis & protector.lib.12.& in materia etiã addenda quæ Menoch.de arbitrar.casu 223.

Infertur 1.Interpretatio ad ordinationem Lusitaniæ in nouis lib.4.tit.34. cuius materiam resoluemus per tres casus;aut enim famulus est abiectus,aut abcessit,aut tandem casu fortuito non potuit implere tempus constitutum. 14

Circa primum dicitur,quod si culpa domini fuit eiectus intra tempus , totã mercedem obtinebit,vt hic l.qui operas ff.locati , si verò ob culpam ipsius famuli,solum habebit mercedem pro rata , iuxta communem & veriorem sententiam Bartoli in l. Mæuia ff. de annuis legatis, communis ex Iaf. in l. diem nu. 37. ff.de officio assessoris,Menoch.cau.223. 15

Circa secundum,si famulus abscessit sine culpa & sine licẽtia Domini,amittit totam mercedẽ,vt hic in fine principij & de Iure arg.textus in l. etiam si partis 114.ff.de lega.primo seu abscessit propter domini culpam habebit mercedem pro rata. Ordinatio hic in fine principij ibi (*seu culpa*) à contratio sensu. 16

Quod ad tertium,si casus contingit 17

in perſona ipſius famuli habebit mercedẽ ſolum pro rata iuxta Bartoli ſententiam in l.ſi vno.§.item cum quidã ff.locati,vel poſtea ſanus, tempus perficiet iuxta reſolutionem Bart.in d. §. item cum quidam,in fine;ſi verò caſus contigit in perſona Domini,totam mercedem obtinebit famulus l.ſed addes §.fin.ff.locati,& quę notauimus in d.l.qui operas. Intelligendum tamen niſi interim alteri ſeruiat iuxta d. l.ſed addes §.fin. Adduntur quæ Ripa de peſte 1.parte ex numero 98.Iaſ.d. l. diem numero 45. Bart.in l.penult.§. 1.ff. ſoluto matrim. citati à Menoch. d.caſu 223.

18 Infertur 3.Intellectus & declaratio ad text.in l.ſi fundus 36.ff.locati, verſ. *(nam etſi vendideris)* & ibi *(pretium reſtituas)* vbi notatur, quod ſi venditor non tradit fundum venditum emptori, qui publicatus fuit,poteſt emptor repetere pretium ſolutum,ſequitur dicta Ordinatio lib.quarto tit.8.in nouis §.4. quod repugnat regulę text. in §. cum autem Inſtit. de empt. & vendit.& ijs quæ ſupra notauimus ad l.finalem *verſ. & ideo* ff. de condict. cauſa data vnde mirabilis reputatur à Romano ſingulari 427.Coſta in cap.ſi pater prima parte verb.*(leganit)* num.6.Cuiac.ad Africanum tract.8.pag.107.Conan. lib 7.c. 11.nnm.16.& citati à Tyraq. lib. 1. retract.§.1.gloſ.10.n.114. gloſ. igitur hic verb. *teneris*,in fine,reſpondet fundum hic fuiſſe publicatum culpa venditoris, & ideo non liberari à reſtitutione pretij;ſecus ſi ſine culpa d. §. cùm autem idem tenet Cynus in l.1. Cod. de periculo,Bart.in l.neceſſariò §.1.ſupra illo tit.defendit Paul.hic n.2.Sed reprobat Fulg.& meritò ; data enim culpa non ad pretium ſed ad intereſſe eſſet agendũ iuxta reſolut.huius text.in fin,quod tamen hic negat Iuriſconſ. præterea text.hic non fundatur in culpa , patet ibi *(per te non ſtet)* & ibi *(corruiſſet)* Tãdem non tollitur poſterior difficultas nam reg.text.in d.l. finali verſ. *& ideo* habet locũ etiamſi culpa venditoris res nõ tradatur vt ibi notauimus,atque ita contra hunc intellectum tenuit ordinatio,vbi ſupra.

Conanus ideo & Cuiacius vbi ſupra 19
ſuccumbunt aſſerentes per hunc text. quod ſi venditor rem venditam emptori non tradit,quia publicata eſt, vel quouis alio caſu fortuito impeditur traditio ſine eius culpa,liberari quidem venditorem à præſtãdo intereſſe , pretium tamen non eſſe ei ſoluendũ, imo ſolutum repeti poſſe iuxta æquiparationem locationis & venditionis , de qua hic.

Sed profectò mirum eſt ſapientiſſimos alioquin viros contra apertiſſima Iuris principia locutos eſſe, nam periculum rei emptæ eſſe emptoris nec pretium repeti poſſe notiſſimum eſſe, ex dicto verſ.*(& ideo)* & d.§.cum autẽ, imo verò pretium non ſolutum ſoluendum eſſe venditori re caſu perempta patet ex l. fin. Cod de periculo, quibus Conanus non reſpondet,deterius verò Cuiacius ſubterfugit parui faciens authoritatem Iuſtiniani in Inſtitionibus. cùm tamen Inſtitutiones inter alios Iuris libros non minoris ſint authoritatis, teſte eodem Cuiacio lib. 11. obſeruat. cap.38.quinimo reg.text.in d. §. cum autem paſſim alibi in Iure traditur, vt patet ex tit.ff.& Cod.de periculo l. ſicut Cod. deaction.empt. Gomez.2.tomo c.2.num.32.& ex reg. ſi ex legati cauſa ff.de verb.oblig. 20

Nos ergo reſoluimus in locatione 21
quidem veram regulam eſſe , quod ſi res non traditur conductori , ob culpam locatoris , agitur ad intereſſe, ſi vero ſine culpa quoquo modo id contingat, merces ſoluta reſtituitur ac ſi locatio contracta non eſſet , §. nam etſi colonus , hac lege ff. hoc titulo eleganter, Conanus vbi ſupra ; at verò in venditione tres caſus ſunt conſiderandi ; Primus eſt quando culpa venditoris res non traditur, & tunc agitur ad intereſſe, ſicut

& in

Digitized by Google

& in locatione l.1.ff.de actionib.empti notauimus ad gloss. in §. actionum de actionibus, Secundus est quando res casu fortuito sine culpa perijt, quo casu periculum omnino est emptoris;ita vt pretium solutum non possit repetere,imò non solutum soluere teneatur d.§.cùm autem d. l. fin. Cod.de periculo d. reg. l. si ex legati causa,rationem differentiæ in hoc casu inter venditionem & locationem colligamus ex his,quæ Gomez d. num. 32,& in d.tomo cap. 3. numero 1. & 2. Tandem 3.casus est,si res vendita non traditur,non tamen ob culpam venditoris,neque etiam ob casum fortuitum; sed quia publicata est,id est à Principe; vel ad publicam vtilitatem aliàs occupata,iuxta text.in l.Lucius ff.de euiction.l.item si verberatum, § primo ff. de rei vendicat. Hocautem casu speciali, media via eligitur ; neque enim venditor ad interesse tenetur,vt in primo casu;nec omnino liberatur vt in 2. sed pretium cogitur restituere,ac si vẽditio facta non esset,vt in hoc textu rationem specialitatis colligamus ex Fulgosio hic,eamque cõfirmemus ex text. in l.bona fides 52.ff de actionib. empti. Princeps enim liberando venditorem ab obligatione tradendi rem venditã emptori,videtur etiam voluisse liberare emptorem ab obligatione soluendi pretium;perinde ac si venditio facta nõ esset,vt ait text.in d.l.bona fides in fine;Item Princeps capiendo rem venditam censetur id facere sine tertij præiudicio, & ita quasi substituendo se in locum emptoris per viam prælationis vtilitatis publicæ causa,atque ita Princeps venditori satisfaciat, iuxta ea quæ Couuar.lib.3 resolut.c.14.ex numer. 3. atque ideo venditor alterum pretium ab emptore habere non potest.

22 Neque obstat æquiparatio venditionis & locationis,& æquiparatio ruinæ & publicationis,de quibus hic;quibus videtur motus Cuiacius supra. Respondimus enim æquiparationem hic solum fieri de venditione in casu publicationis ad locationem in eodem casu vel quouis alio casu fortuito vt ex littera constat.

Pro quo aduertendum quæstionem 23
hic fuisse positam in locatione re conducta publicata, quo casu volebat se excusare locator à restitutione mercedis receptæ,ex eo quia per ipsum non stabat quo minus rem conductam præstaret;respondet tamen Iurisconsultus nihilominus teneri ad restitutionem mercedis receptæ duobus argumentis, primum est in versic. *quemadmodum*, quia inquit in locatione casus etiam fortuitus,vt ruina contingens ex parte eius qui conduxit operas alterius, non excusat ipsum,quamuis per ipsum non stet,imò verò tenetur mercedem soluere,vt in d.l.qui operas supra eodem; ergo nõ est sufficiens causa in casu proposito quod per te non steterit. secundũ argumentũ est in hoc vers iculo,*nam & si*,quia etiam,inquit, in vẽditione,in qua casus fortuitus solet excusare venditorẽ à restitutione pretij d. § cũ autẽ, non tamen excusat in hoc casu publicationis, ergo multo minus excusabit in locatione in quæstione proposita, qui sensus est huius textus quemadmodum aduertenti facilè apparebit.

3.Infertur & colligitur pro materia 24
ex cap.2.extra de locato,ibi,*(ad alienationẽ)* quod locatio extenditur ad alienationem,vbi per eam transfertur vtile dominium, quia scilicet fit ad longum tempus scilicet decem annorum vel vltra,l.1.§.qui,iuncta l.vlt.& ibi glos.ff. si ager vectigalis l. 1.vers.(*quod ait*)ff. de de superficiebus Clement. 1. de rebus Ecclesiæ,cõmunis ex Couu.li.2.variar. c.16.n.1 Pinel.in.1.Cod: de bonis matern.3.p.n.63.Valasc.1 part.de Iure emphiteut. quæst.29 num. 2 &.5.probat ordinatio Lusitaniæ in nouis lib.3. tit. 47.in princip. & lib.4.tit.38. & tit. 48. §.8 sicque limitatur l. non solet.ff.locati; qua ratione locatio ad longum tẽpus alienatio dicitur ex Baldo in Rubrica

brica Cod. de Iure emphyteut. num. 8. probat poſt alios Valaſc. vbi ſupra num. 7 quamuis contradicat gloſ. vlt. in l. Codicillis. §. inſtituto. ff. de lega. 2. quã licet nonnulli ſequantur, communiter tamen reprobatur ex Couuar. vbi ſupra verſ. *,ex quo,* Valaſcus vbi proximè, & ita res Eccleſiæ non poſſunt locari ad longum tempus vt in d.c. 2. & in d. Clement. c. ad audientiam de rebus Eccleſiæ; Intelligendum etiamſi apponatur pactum ne dominium vtile tranſeat in conducentem, quia adeſt fraudis præſumptio; & adhuc infertur præiudicium Eccleſiæ & ſucceſſoribus, vt probat poſt alios Pinel. vbi ſupra num. 64. verſ. *(ſed)* Valaſc. dicto loco verſ. (*verum*) quod notandum eſt ad dictas Regias ordinationes, licet ceſſante fraude & tertij præiudicio pactum illud validũ ſit ex Bald. & Ang. in d. § inſtituto probant multi relati à Valaſco d. q. num. 7. verſ. *licet*. quibus conſequens eſt non valere locationem ad vitam, ſi fiat de rebus Eccleſiæ, quia perpetua cenſetur l. 1. ff. pro ſocio, cum alijs de quibus Couuar vbi. ſupra num. 3. verſ. tertio deducitur, & ita extenditur ad alienationem ex Baldo in l. 6 2. lect. ff. de vſufruct. probat Valaſc vbi ſupra num. 3. tenet in expreſ. Couuar. poſt Ananiam vbi ſupra num. 1. licet contradicat Abb. in c. vlt. num. 4. infra ne Pręlati, contra quem eſt noſter text. iuxta ſupradicta & expreſſè dicta Clement. in verbo, *ad vitam*, & ibi gloſ. recepta ex Decio in conſ. 204. Couuar. vbi proximè num. 3. nec ſententiam Panormitani, quam ſequitur Boër deciſ. 224. num. 2. probat l. 9. tit. 17. partita 1. regni Caſtellæ, quia tantum agit de locatione ne duret vltra vitam locantis, ad quodcunque tempus facta ſit, ſed illius morte finiatur, ita vt ſucceſſor non teneatur illi ſtare; non vero probat à principio poſſe fieri ad vitam, licet contrarium intendat Couuar. d.c. 16. in princip.

25 Ex quibus ſubinfertur elucidatio ad dictam l. 9. tit. 17. partita 1. & illius quæſtionis, quam præfatur difficilem Antonius in c. fin. num. 6. ne Prælatus vices ſuas, & Arduam Albericus in l. ſi quis domum. num. 3. ff. locati. ſcilicet; an & quando ſucceſſor in beneficio vel dignitate teneatur ſtare locationi factæ à ſuo prædeceſſore, ad cuius intelligentiam diſtinguetur per ſequentes Concluſiones.

Prima Concluſio ſit, vbi Prælatus habens adminiſtrationem, qualis eſt Epiſcopus ſeu vicarius aut rector Eccleſiæ Parœchialis locauit proprio nomine reditus ſuæ dignitatis ſeu beneficij in ſuam vtilitatem vertendo, vtendo, Iure attento vel conſuetudine, vel Synodali permiſſione, ſi ante tempus locationis expletum decedat ſucceſſor, non cogitur ſtare eidem locationi ſecundum Innocent. in c. fin. ne Prælatus, vices ſuas, communiter receptus ex Alexandro conſ. 160. num 4. lib. 6. & Marian. conſ. 32. nu. 9. vol. 1. ita expreſſè ordinat. d. l. 9. tit. 17. part. 1. in verb. (*eſe algun clerigo arrendaſſe los frutos de ſu beneficio &c.* Idem decreuit Rota noua 232. refert & ſequitur Couuar lib. 2. variarum reſol. cap. 15. à num. 6 ea præcipuè ratione, quia huiuſmodi obligatio proprio nomine ad locantis commodum celebrata perſonalis eſt, ac proinde cum perſona extinguitur, nec ſucceſſorem adſtringit, c. venien c. de cætero de tranſactio. Nec conductor poterit allegare deceptum legis beneficio, cum potuerit ab initio prouidere illud poſſe euenire, ac proinde ſibi imputet arg. l. ſi quis domũ §. 1. ff. locati, quamuis in hac ſpecie ſucceſſorem teneri ad obſeruantiam contractus dicat Fulgoſ. conſ. 126. per tot. & Angel. conſ. 246. num. 6. & intendit laſ. conſ. 94. vol. 1. in princip. & ſatis Anania in d. c. fin. col. 3. & 4. 26

Ampliatur 1. ſupradicta concluſio, adeo hunc contractum locationis extingui penitus morte Prælati ſeu beneficiarij locantis, quod etſi ſucceſſor velit ſtare contractui inuito cõductore, 27

adhuc

adhuc non reuiuiſcit, ſecundum quod pronunciauit Rota dicta deciſione 232. ea præcipua ratione, quia obligatio ſemel extincta amplius non reſumit vires l.ſi res §.aream ff.de ſolutionib. c. quæris de conſecratione diſtinct. 4 Item quod cum ex parte ſucceſſoris reſolutus ſit is contractus, conſequitur pari ratione non obligare cõductorem ad obſeruantiam, quia de natura contractus eſt quod obliget vltro citroque l.Labeo §. contractum ff. de verb. ſignif. firmauit Abbas. quæſt. 3. ſemper in 5.dub.Marian.conſ. 32. numero 9.

28 Ampliatur 2. Contractum locationis reſolui ipſo Iure, intelligimus etiãſi dignitas vel beneficium vacauerit aliter quam per mortem, veluti reſignatione, aut aſſecutione alterius beneficij curati vel promotione ad dignitatem Epiſcopalem, aut aliam; nam his omnibus beneficium cenſetur vacare c. ſuſceptum de reſcriptis in 6. iuncta gloſ. penult. & c.de multa de præbend.cap. cum in cunctis §. cum de electione, quod ita ſentit Anchar. conſ. 116. numero 5.

29 Ampliatur 3. vt pari ratione, Locatio facta à commendatario perpetuò, nomine proprio reſoluatur per mortem ipſius & alijs modis, quibus dictũ fuit in proxima ampliatione, beneficium vacare ipſo iure, quod in ſpecie conſuluit Geminianus conſ.13 per totũ. Cõmendatarius enim perpetuus, cui ob vtilitatem ſuam facta eſt commenda non differt à beneficio titulario, vt reſoluit Caſſaneus in conſuetud. Burgun. rubrica 8. §. 5. fol. mihi, 1178. numer. 69. Rebuff. de pacifica poſſeſ. n. 42.

30 Amplitatur quartò. Quod ſupra firmatum fuit locationem extingui. idem extenditur etiam ſi ſucceſſor acceperit penſionem à conductore aliquot menſibus ex vi eiuſdem cõtractus; nam adhuc pro tempore futuro locationis, quod nondum erat expletum, non reconualeſcit contractus ipſo Iure iam reſolutus iuxta regulam l.ſi res §. areã ff. de ſolut. hanc item ampliationem ſatis explicat & probat textus in l.item quæritur. §. qui impleto ff. locati, & ita pronunciauit Rota noua 232.

Limitatur 1 ſupradicta Concluſ. Lo- 31
cationem nomine Eccleſiæ factã effici realem, & in ſucceſſorem tranſire, dummodo Eccleſiæ Vtilitas & conſenſus ſuperiorum acceſſerit, ſecundum Antoniũ in d.c fin.n.7. ſubſcribit Alexan, conſ. 160. numero 4. vol. 6. Geminian. conſ. 17. n. 10. facit text. in c. veniens & c. de cætero de tranſact. Nam quamuis in locationibus temporalibus conſenſus ſuperioris non exigatur. c. veſtra de locato, Clement. 1. § verum, de reb. Eccleſ. tamen vt contractus ſit realis bene requiritur arg. cap. præterea, Et cap. ſignificauit de cenſ. Sed firmiter tenẽdum eſt nõ requiri huiuſmodi conſenſum, ſufficit enim contractum fuiſſe initum nomine Eccleſiæ quæ non moritur c. liberti. in 2. 12. quæſt. 2. ac proinde obligatur ſucceſſor, quod ſenſit Innocen. in d.c. fin & expreſſit ibid. Cardinalis n. 2. verſ. *ſi autem locauit*, ſubſcribit Abbas in 3. diſputat. dub. 5. Hæc enim locatio ad vtilitatem Eccleſię fit, ac proinde tranſit in ſucceſſorem, hoc ſentit expreſſe d.l.9. tit. 17. part. prima in verbis *E la Igleſia lo ouieſſe de haredar ca en ton ce ella ſeria tenuda de lo pagar*, Vnde non obſtat d cap. præterea, cum alijs de cenſibus, quia conſtitutio cenſus obid damnoſa eſt Eccleſiæ, ac proinde perſonalis niſi firmata ſit authoritate ſuperioris.

Limitatur ſecundò vbi locatio no- 32
mine Eccleſiæ eidem vtilis fuit, alioqui ſi inutilis, vt quia Prælatus, Capitulúmue ſede vacante, locauit reditus pertinentes ad Eccleſiam vel dignitatem Epiſcopalem non obligat ſucceſſorem ſecundum Innoc. in d. c. fin. vbi ſubdit hoc intelligendum quando ſeruata non fuit ſolemnitas, quę in perpetuis alienationibus aliàs requiritur, arg. c. ſecundo de precario,

alioqui si adhibita fuit, obligatur qui est successor, sed poterit rescindere contractum per restitutionem in integrum, quod probat communis secundum Abbatem in d.c.fin. num.7. & in d. disputat, 3. dub. 5. post Cardin. in c. fin.nu.2.versic. *si autem locauerit*, sed cum in his locationibus ad modicum tempus non exigatur aliqua solemnitas, c.vestra de locato Clement.1.§.verum de reb. Eccles. Iure probabilius est hanc locationem nomine Eccles. confectam etsi damnosa obligare successorem, nisi rescindatur tandem per restitutionem in integrum c.1.de in integrum restitutione, quod ita explicauit Abbas in d.dub.5. si tamen contractus apparenter fuerit inutilis Ecclesię, poterit successor recta via petere vt nullus pronuncietur, ex Abb.in d.c. fin.num.8.

33 Secunda Conclusio est, Vbi beneficiarius simplex, qualis est præbendarius, locat fructus beneficij vel suæ præbendæ moriens, vel cedens ante tempus locationis expletum, non obligat successorem ad standum eidem contractui, secundum Innocent. receptum in d.c.fin. & ita decreuit Rota noua 232.consentit Ias. cons. 94. in princip vol.1. habetur enim instar vsustructuarij, qui vltra tempus vitæ obligare non potuit l.si quis domum §. 1. ff. locati, Item qui succedit reputatur singularis successor, ac proinde non cogitur stare contractui prædecessoris l. emptorem Cod. locati. præcipuè quia Canonicus præbendarum non dicitur habere successionem iuxta glos. in. cap. quod sicut in princip. verbo consentire in fine, de elect, singularem secundum Felini. in c. ex litteris num.8.de probat. Nec audiendus est Anania in.d. cap. fin col. 4. ad fin. affirmans Canonicum præbendarium habere administrationem, ac proinde non differre à Prælato quoad potestatem locandi & obligandi successorem, cuius rationes facilè resoluuntur, si expendamus beneficiarum simplicem vti canonicum locare semper nomine proprio in effectu, quia cum fructus in eiusdem vtilitatem conferendi sint, videtur contraxisse obligationem non realem, sed personalem, quæ in eodem extinguitur, quam rationem sensit Cardin. in d. cap. fin. numero secundo. & clariùs Bald. in l. iubemus vers.(*casu*)col.secunda. Cod.de Sacrosanct. Eccles. Item Canonico datur præbenda, vt ex inde iuuat, cuius administrationem habet in Iudicio cap. ex litteris de probat. At Prælatus principaliter præfigitur Ecclesiæ, vt administret eius bona, & curam eiusdem gerat, ac proinde ampliorem potestatem habet in locando & obligando successorem, vt signanter explicat Aretin. in d.cap.ex litteris num 12.vnde consequitur, quod si præbendarius ipse locet nomine suæ prebendæ, non obligat successorem, tum quia reditus tales non sunt in vtilitatem Ecclesiæ neque præbendæ, cum eadem sit ius quoddam spirituale, cuius virtute habet Ius capiendi reditus ad sui alimentum cap.dilectus de prębendis.

Limitatur tamen d. secunda Con- 34
clusio. 1. nisi locatio facta fuerit à præbendario ex causa adhibito Prælati consensu, vt quia fructus præbendæ locauit ad biennium accepta statim pecunia totius temporis, vt ex inde alimoniam haberet in studijs, tunc enim locatio realis est, transitque in successorem, docuit optimè Hostiens. in cap. fin. vers., *qui si Canonicus*, consentit Ioan. Andr. ibidem numero. 6. Attestatur Gregor. Lopez in d.l.9.tit. 17.partita 1.Verbo.(*de hæredar*) si autem Prælatus permisit simpliciter nō adhibita cognitione locationem fieri personalis est, iuxta resoluta in 1.limitatione 1.Conclusionis.

Secundò limitatur, nisi præbendarius eiusdem contractus iura & reditus obligasset ipsius prębendæ, quam tunc locat pro securitate, aliquibus visum est

talem.

talem locationem in ſucceſſorem tranſire,iuxta ſcripta ſupra in prima limitatione primæ Concluſionis,ſed intrepidè firmandum eſt, præbendarium ſeu beneficiarium non poſſe obligare reditus eiuſdem præbendæ, ob id, quia tantum Iure conceditur adminiſtratio quoad agendum in iudicio, non autem quoad alia, ſcilicet vt eius contractus obliget ſucceſſorem, & ita explicuit Aretin.in d.c.ex literis num.11.in fine, conſentit ibidem Felin.num.8. Decius num.9.affirmans in alijs extra facultatem agendi,non habere adminiſtrationem,ac proinde poteſtatem obligandi reditus pro ſecuritate, quæ tantum Rectori ſeu Prælato tribuitur Abba. in c.nulli de rebus Eccleſiæ num.35.& in c.2.n.3.in fine de precarijs: facit item, quia facilè poſſet elidi iuris prouiſio, quia ſic obligando pro ſecuritate contractus poſſent omnes beneficiarij ſimplices efficere locationem realem, quod non eſt admittendum ex regula cum quid lib.6.cap.ſecundo de precarijs.

36 Quartò ex ſupradictis etiam ſubinfertur reſolutio ad egregiam aliã quæſtionem, an ſucceſſor in maioratu teneatur ſtare locationi prędeceſſoris; quam doctiſſimè reſoluit Gregorius Lopez tam ex dictis quam alijs fundamentis in lege 2.tit. 8. partita 5.verbo *(el heredero)* vbi concludit ſucceſſorem in maioria non teneri ſtare colono, Ea potiſſima ratione, quia vbi prædeceſſor non habet poteſtatem obligandi ſucceſſorem, ſemper contractus iudicatur perſonalis,& non ſub nomine dignitatis,c.veniens &c. de cætero de tranſaction. vt reſoluimus ſup.in 1.Cõcluſione,Et ex eo quia non ſuccedit in obligatione frui licere propria & perſonali ipſius prædeceſſoris locantis, quod limitat idem Gregorius,niſi ſucceſſor conſentit locationi in vita prædeceſſoris,vel ſit talis fundus qui non præſtet fructum de quinquennio in quinquennium,,tunc enim locator vtitur etiam de voluntate primi conſtituentis.

Infertur 5.ad interpretationem eiuſ- 37
dem legis 9.titulo 17. partita prima in verbis *(Eſe algun clerigo arendaſſe los frutos deſus beneficios por cierto tiempo e ſe murreſſe ante de aquel plazo el arrendador nopuede auer aquellas rentas por mas tiempo de quantolas auia de auer el clerigo cuios eran los beneficios ninpuede demandar que le de la egleſia las deſpenſas que auia fecho por racon de aquel arendamiento,*& ibi*(mas el arrendador puede demandar alos herederes caſus fiadores del clerigo que le de naquello que auia de auer de mas y las deſpenſas que auia fecho por racon de aquel arendamiento.)* Ex quibus verbis colligitur quod ſi locatio redituum beneficiorum fiat ad certum tempus per Prælatũ, aut alium quemcunque Clericum,& locator ante expletum tempus decedat,eius ſucceſſor non tenetur ſtare locationi,nec Eccleſia ſoluet expenſas factas occaſione conductionis eorum redituum, tenebuntur tamẽ hæredes clerici defuncti locantis addictas expenſas,&c.quæ l ex eſt admodum notabilis non in quantũ decidit quod ſucceſſor non tenetur ſtare locationi factæ à ſuo prædeceſſore,videtur ſimilis & concordare cum l. ſi quis domum 9.§.primo ff. locati, in primo caſu ibi,*haredem eius non teneri,* & in quãtum releuat ſucceſſorem particularem à ſolutione expenſarum, Et obligat hæredes clerici locantis præmortui ad earum ſolutionem, in hoc apertè corrigit Ius commune in d.l ſi quis domum §.1.in 3.caſu,in verbis.*idem quærit ſi ſumptus fecit, in fundum quaſi quinquennio fruiturus,an recipiat,& ait non recepturum, quia hoc euenire poſſe proſpicere debuit.*

Atqui antequam veram decidendi 38
rationem dictæ legis partitarum nonæ deducamus, prius dictæ legis, ſi quis domum §.idem quærit, ibi *(& ait non recepturum)* verum intellectum percipere oportebit.Nam duriſſimus in hoc

videtur ille textus dum conductori negat receptionem expenſarum, contra regulam l. dominus §. in cõducto l. pen. ff. locati, quia inquit, debuit impendẽs proſpicere, quod contractus Locationis potuit expirare, & res ad alium peruenire: quæ ratio ſi vera eſt, concludit maritum hæredem vſufructuarium, poſſeſſorem maioratus, vel emphyteuſis, colonum aut quoſuis alios ſucceſſores, ſiue bonæ ſiue malæ fidei, non poſſe impenſas quantumuis neceſſarias, obtinere à nouis poſſeſſoribus rerum, in quibus impenſum eſt, ſemper enim repelli poterũt, ex ratione de qua in hoc textu (quòd ſcilicet debuiſſent aduertere rem illam ceſſante eorum iure, ad alios eſſe peruenturam) quod tamen recipiendum non eſt, cùm ſit contra notoria Iuris principia tam in ſcholis quàm in praxi admodum recepta, & contra regulas ordinarias tituli de impenſis, & contra extraordinarias actiones inductas ex æquitate de quibus in l. ſi in areâ ff. de condict. indeb. & l. ſi me & Titium ff. ſi certum petatur.

39 Varij autem intellectus colliguntur ex Conan. lib. 7. c. 11. numero 21. Corneo conſ. 33. numero 4. lib. 4. Cœpola in l. impenſæ nu. 4. ff. de verb. ſignif. & alijs quos refert & reprobat Garcia de Expenſis c. 14. ex numer. 17. & meritò planè noſtram litteram violant & diuinant, nec in ſe veri ſunt ex dictis, adeo vt neceſſariò dicendum videatur Vlpianum in hoc loco ſomniaſſe, & eius ſententiam & rationem in praxi reprobari, quaſi Iuri & rationi omnino repugnantem, & ita tandem concludit Valaſcus de Iure emphyt. quæſt. 25. n. 35.

§ Sed non eſt veroſimile Vlpianum æquitatis amiciſſimum voluiſſe, vt nouus ſucceſſor locupletaretur cum iactura impendentis, contra ſupraditas æquitatis regulas, nec Iuris peritiſſimum ignoraſſe plus quam notiſſima Iuris principia.

40 Igitur dicendum eſt facilem & planum huius legis ſenſum eſſe, ſi aduertamus, expeditiſſimum fuiſſe Vlpiano conductorem, de quo hic, potuiſſe impenſas retinere, & repetere à nouo rei ſucceſſore, ſcilicet à proprietario ad quem res peruenit cum impenſis, ne alias locupletaretur &c, iuxta ſupra dicta; nec in hoc textu quidquam agitur de obtinendis impenſis reſpectu hæredum locatoris, qui nec rem habent, nec ex impenſis locupletiores facti ſunt, idque ex vi contractus locationis & per actionem ex locato, iuxta hunc titulum; vt ex littera apparet apertè: inquit enim eleganter Vlpianus, quod conductor, de quo hic finita locatione ante tempus mortis vſufructuarij locatoris, non poteſt agere contra hæredes ipſius locatoris de euictione ſcilicet, vt ſibi ſoluat impenſas actione locati eo prætextu, quod eas impenſas fecerit, quaſi quinquennio fruiturus, id eſt fundatus in locatione ſibi facta ad quinquennium, quaſi proinde actione locati eas poſſet recuperare ab hæredibus locatoris. Reſpondet enim Iuriſconſultus, non iuſtè agere actione locati, quia cum locator locauerit tanquam vſufructuarius & conſequenter eius morte finiri debuit vſusfructus, & locatio etiã ante quinquennium, nihil eſt cur ex ea locatione ad impenſas ſoluendas hæredes locatoris teneantur; debuit enim cõductor aduertere, quod quamuis locatio eſſet facta ad quinquennium, potuit tamen locatio ante illud tempus finiri morte locatoris, ex his quæ tradit Molina de Hiſpanorum primogen. lib. primo cap. 21. numero 8. Atque ita textus hic non tollit retentionem & repetitionem impenſarum contra nouum poſſeſſorem, ad quem res cum impenſis peruenit, & ex his locupletior factus eſt, ſed ſolum id negat contra locatorem & eius hæredes de quibus hic, ad quos nec res nec impenſæ peruenerunt, nec ex his locupletiores facti ſunt; qui

qui-

quidem intellectus patet ex titulo, & ex duabus quæſtionibus præcedentibus, & etiam ex verſiculo præcedenti ibi *(hæredem eius)* & ibi *(ex locato)* & & ex toto diſcurſu literæ, & magis ex verſ. ſequenti, dum Iuriſconſult. infert quod ſi locator, de quo hic locationem illam ad quinquennium fecerit non quaſi fructuarius, ſed quaſi rei dominus, ita vt conductor crederet locationem morte non finiri, tunc inquit, hæredes tenebuntur ad dictas impenſas, vt per Molinam vbi ſupra, patet item ex aliis, quæ tanquam rem claram agentes prętermittimus, facit in ſimili text. in l. Ariſtot. 18. §. fin. ff. de donat. & in l. fin. §. fin. Cod. communia de legat. ſecũdum intellectum de quo Menoch. 15. remedio recup. n. 508. quod etiam eleganter tradit Garcia de impenſis d. c. 14. ex num. 21.

41 Ex quo verò intellectu colligitur, quòd dicta partitarum l. 9. in quantum mortuo Clerico locatore redituum beneficij ante expletum tempus, obligat eius hæredes ad ſolutionem impenſarum Conductori, eſt omnino correctoria legis, ſi quis domum, §. 1. in 3. quæſt. verſ. *idem quærit*.

42 Ex quibus infertur 6. interpretatio ad textum in l. domos 61. ff. de legatis 1. per quem textum tenent communiter Doctores, quod ſucceſſor in maioratu tenetur ſoluere vxori hæredibuſq; prædeceſſoris impenſas factas in maioratu, ſicut & in quauis alia re reſtitutioni ſubiecta, vt hic & in l. qui exceptionem 40. §. 1. ff. de condict. indeb. l. vbi purè, §. 1. verſ. *(qui in diſtrahendis)* ff. ad SC. Trebell. l. diuortio, §. final. ff. ſoluto matrimon. Ratio colligitur ex d. l. qui exceptionem 40. §. 1. de condict. indeb. Ex eo quia hæres ſeu ſucceſſor in maioratu, aut quiſuis alius ſubiectus reſtituere has impenſas poteſt deducere, & rem retinere, quouſque ſibi ſoluatur, vt in l. ſi in area, de condict. indeb. ac proinde ſoluendo non deductis impenſis, plus debito ſoluiſſe videtur, & ideo cõdictio competet, vt in d. l. qui exceptionem, §. 1. propter quam rationem ità eſt communis, & vſu recepta ſententia. ex Pinello in l. 1. Cod. de bonis matern. 2. part. num. 71. verſ. *(nec omittò)* Valaſc. quæſt. 25. num. 29. in fine, Molina lib. 1. cap. 26. num. 14. Garcia de expenſis, c. 16. numer. 2. facit quod valet argumentum à fideicommiſſis ad maioratum Hiſpaniæ, Peralta in l. 3. §. fin. num. 9. ad finem, ff. de hæredib. Inſtituend. Couat lib. 1. reſolut. c. 15. num. 14, Padilla in rubr. numero 7. Cod. de fideicomm. Molina lib. 1. c. 1. numero 7. & libro 3. c. 11. in principio. Garcia vbi ſupra num. 3. Sicut ergo in fideicommiſſis ſoluuntur impenſæ, vt hic, ita & in maioratibus dicendum videtur. Et ita ordinatio Luſitaniæ lib. 4. in nouis, tit. 95. §. 1. quæ ampliatur, vt ſicut vxor impendentis recuperat ſuam dimidiam impẽſarum d. §. 1. ita alteram dimidiam obtinebũt hæredes mariti; Verùm contrarium imo impenſas maioratus non eſſe ſoluendas vxori, nec hæredibus impendẽtis habetur in l. 46. Tauri, quam de Iure defendere conantur Gomez. ibi num. 4. Caſtillo gloſſ. 1. Molina d. n. 14. in d. c. 26. Menchaca de ſucceſſ. creat. §. 5, n. 15. Pinellus d. numero 71 verſ. (*Ego autem*) Garcia c. 13. numero 43, in fine, mouentur ex eo, quia tum demum ſucceſſor tenetur ſoluere impenſas factas à prædeceſſore in re ſubiecta reſtitutioni, quãdo res pertinet ad ſucceſſorem, & eius hęredes in perpetuum, vt in hac l. domos, & in d. l. diuortio, §. finali & ſimilibus, at maioratus reſtituitur ſucceſſori ſolum ad eius vitam cùm onere reſtituendi poſt mortem ei, ad quem maioratus pertinet ex Inſtitutione, atque ita non datur eadem ratio ad ſoluendas impenſas.

Secundò facit, quod ſi ſucceſſor tenetur ſoluere melioratione prædeceſſori, vtique eadem ratione etiam is poſſet eaſdem obtinere à ſequenti ſucceſſore, & ſimiliter is à ſequenti, & ita daretur proceſſus in infinitum contra re- 43

gul.l.fideicommiſſa,§.ſi quis alicui decem, de legatis 3. Tertiò daretur maxima occaſio defraudandi legitimos maioratus ſucceſſores,poſſet enim poſſeſſor maximas impenſas facere in maioratu, quas legitimus ſucceſſor fortè pauper, vel quia plus eſt in impenſis, quam in fructibus ſoluere non poſſet, & ita interim retento maioratu, prætextu impenſarum defraudaretur legitimus ſucceſſor. Tandem facit quod is qui impendit in maioratu, non ſolum gerit negotium proximi ſucceſſoris,ſed & ſequentium, ad quos pertinet maioratus,ex inſtitutione ergo proximus nõ tenetur ſoluere in totum, ſed pro rata, & conſequenter cùm ſucceſſores ſint propè infiniti, ad vnumquemque ferè nihil pertinebit.

44 His tamen non obſtantibus ſupradicta communis Concluſio vera eſt ex dictis,atque ideo d.l.46.Tauri iniuſtam eſſe fatentur Palaceos, Rubeos in rub. ff.de donat.inter,§.62.num.16.Valaſc. d.n.29.in fine, ſentit Couuar. de ſponſal.2.part.c.7.§.1.num.9.ad finem.

45 Ad primum ergo fundamentum contrarię ſententię reſpõdetur,id argumẽtum ſolum euincere in caſu huius text. & ſimilib. quibus rès in perpetuum reſtituitur, & maiorem dari rationem ad repetendas impenſas quam in maioratu, non tamen euincit quin etiam in maioratu non detur ſufficiens ratio, cum reuera agatur negotium ſucceſſoris vtiliter; item plus debito ſolueretur eidem; item aliàs locupletaretur cum iactura impendentis,quæ ſunt ſufficiẽtes rationes, vt ſuperius notauimus ex l.qui exceptionem,§.1.& d.l.in area,ff. de condict.Indeb.

46 Ad ſecundum dicimus quod in ea infinitas non ſequitur; contingit enim ſæpius, quòd vna & eadem perſona eſt & hæres maioratus,& hæres prædeceſſoris; cùm ergo ſucceſſores deſiderent maioratum augere, quippe qui in honorem ipſius familiæ tendat, impenſas donare, imo & maioratum ampliare ſæpiſſimè ſolent, & fortè confuſione contigit debitum extingui, cùm vnus & idem ſit & debitor & creditor,iuxta notata per textum ibi in l.3. Cod. de fideicommiſſ.

Ad tertium reſpondetur id argu- 47
mentum generale eſſe contra impenſas factas à quocunque poſſeſſore, vt aliàs conſiderat Iuriſconſ. in l. in fundo,ff.de rei vend.in l.vtilium,ff. de impenſis l.ſi ſeruos 25.ff.de pignorat.l.ſed an vltro 11.de negot.geſt.in §.1.Tyraq. lib.2.retract.fol.753.§.7. gloſſ. 1. num. 5. ceſſatque hoc inconuenientis multis modis. Primò non permittitur auferre meliorationes ſine damno maioratus d.l.in fundo. Secundò poterunt cõcedi reditus aliquot annorum, vel in totum,vel pro parte,vt ſic ſucceſſor deinceps obtineat maioratum melioratum, contra ordinationem regni Luſitaniæ, lib.3. in nouis tit.93. §. 1. vel etiam poterunt interim ſolui reditus meliorationum, vel aliis modis arbitrio Iudicis impendenti ſatisfiet,vt in d.l.in fundo, eleganter Alexander conſ.162.num.4. lib.7.Valaſc.quæſt.25.num. 10. Garcia cap.6.numer.11.Menoch.5.remed. recup.ex num.523.

Ad vltimum dicimus quòd geritur 48
negotium plurium non tamen copulatiuè, ſed ſucceſſiuè, & ita ſucceſſiuè fiet ſatisfactio, ſoluet enim vnuſquiſque ſucceſſor integras impenſas, integrè, eiſdem fruiturus, recuperaturas tamen integras à ſucceſſore. Finaliter de modo æſtimandi & ſoluendi has impenſas agitur in d.l. domos; ad quod videndus Valaſcus d. quæſt. 25. ex num. 16. Menoch. vbi ſupra ex numero 557.

Ex ſupradictis etiam infertur 7. de- 49
claratio ad text. in cap. 1. §. ſi Vaſallus, hic finitur l. in feudis, per quem text. tenent cõmuniter Doctores, quod emphyteuſis deuoluta ad dominum directum finitis generationibus, tenetur dominus directus ſoluere impẽſas vxori & hæredibus impendentis, communis

ex

ex Pinello in l.1.Cod.de bonis matern. 2.parte,num.71.Valasc.quæst.25.num. 6.Garcia de expens.c 7. num.5. & per totum, & est vera sententia ex supra notatis, præcipuè cùm res restituatur domino,non ad eius tantùm vitam,sed in perpetuum, quo casu secutiùs debẽtur impensæ, vt resoluimus ad d.l. domos 61.de legatis 1.

50 Nec obstat quòd emphyteusis conceditur, vt melioretur iuxta etymologiam verbi, atque ideo in emphyteusi solet solui domino non pensio proportionata ad fructus, sed modica solum ad recognitionem dominij, cùm ergo hæ impensæ fiant ex natura cõtractus, & ex fructibus rei repeti non debent, & ita sentire videtur Cuman. cons.57. col.1.in fin. Valasc.d num. 6. ad finem. Sarmiento lib. 3. selectarum c. 4. num. 4.respondet enim Garcia d.c. 6. num. 11.ad fin.

51 Nos dicimus emphyteusim concedi vt melioraretur, quia scilicet emphyteuta tenetur suis sumptibus facere modicas impensas l. hactenus, ff. de vsufructu,Ordinatio Lusitaniæ in nouis, libro 4.tit.97.§.22. in fine, sicut & eas, quæ veniunt ex necessitate conuentionis,Valasc.quæst. 26.numero 4.Garcia d.c.6.numero 13. Item quia etiam magnas faciet, tum vt earum ratione renouationem consequatur, tum etiam quia propter longum trium generationum vsum, verosimiliter meliorabuntur prædia magis quàm à simplicibus colonis, ita tamen quod has impensas magnas dominus soluere teneatur, si ad eum peruenerint, ne alias locupletetur cum iactura impendentis.

52 Ampliatur primò etiamsi dominus protestetur Emphyteutæ, quòd non impendat, ea enim protestatio nihil operabitur, cum sit cõtra ius quæsitum emphyteutæ ex contractu emphyteutico ad meliorandum, vt melioratione bus fruatur dum durat emphyteusis, & vt ex eis acquirat ius innouationis, Valasc. d. quæstion.25.numero 9. vbi respondet ad text. in d.l.fin. Cod.de negotiis gest.

Ampliatur secundò procedere etiãsi 53 in contractu emphyteutico apponatur clausula, quod finitis generationibus reuertatur res ad dominum cum omnibus impensis, adhuc enim soluendæ sunt impensæ ex dictis; erit enim sensus illius clausulæ, quòd emphyteuta non possit soluere impensas, sed in potestate domini sit soluere æstimationẽ & impensas retinere, etiam inuito emphyteuta,ita tenet Valasc. d.quæst.25. numero 10. Faciunt ea quæ Pinellus in l.2.Cod.de rescind. 2.parte,c.3.numer. 20. Garcia d. c. 6. numero 12. Berous quæst.20.

Contrarium tamen est communiter 54 receptum, & in praxi seruatur ex Valasco vbi supra,Et videtur verius & magis de mente partium in illa clausula proximè relata, quæ aliàs nihil operaretur,nec enim prædictus sensus illi accommodari potest.Constat enim quod etiam sine illa clausula licitum erat domino impedire,quo minus emphyteuta tolleret meliorationes soluendo earum æstimationem,vt colligitur ex hoc text. & in l.in fundo,ff.de rei vendicat. Sanè si impensæ non sint modicæ,nec mediocres, sed excessiuæ, de his certũ est partes non sensisse, etiam apposita illa clausula,& ideo etiam tunc soluentur iuxta ea, quæ notantur per textum ibi in l.si seruos 25. ff. de pignoratitia, communis ex citat à Tyraquello libro 2.retractat.§.7.gloss.1.numero 3. folio 752.

Intelligendum tamen est supradicta 55 non procedere, si culpa emphyteutæ amittatur emphyteusis, puta ob non solutum canonem, vel similiter, iuxta textum in l.2.& final.Cod.de Iure emphyteut. tunc enim ob culpam amittitur emphyteusis cum omnibus meliorationibus communis ex citatis à Menoch.15.remed.recuper.numero 502. mouẽtur per text.in d.l.2. & in authẽt. qui rem, Cod.de sacrosanct.Eccles.

Sed

Digitized by Google

56 Sed hæc communis nec Iuri, nec æquitati videtur conformis, idque non ſolum in exceſſiuis, vt tenent Balduin. Pinell. & alij, de quibus Garcia d. c. 6. ex numer. 21. ſed etiam in mediocribus argum. text. in l. penult. ff. locati, & iis quæ Valaſc. d. quæſt. 25. numero 3. vbi reſpondet ad text. in d. l. 2. ſecundum cuius ſenſum ſi aduertamus, explicandus eſt textus in d. authentic. qui rem in fine.

57 Infertur octauò intellectus ad d. ordinationem Luſitaniæ libro 4. tit. 97. §. 22. ibi (*bem feitorias*) ad finem; ratio eſt, quia fratres, qui volunt eſſe hæredes patris defuncti, tenentur conferre ea omnia quæ à defuncto obtinuerunt, & aliàs eſſent inter ipſos fratres diuidenda, idque propter ſeruandam æqualitatem inter fratres hæredes Authent. ex teſtamento l. vt liberis, Cod. de colla. Cùm ergo impenſæ factæ in emphyteuſi, de qua hic, ex bonis patris prouenerint, & eſſent aliàs diuidenda inter fratres, meritò filius nominatus, qui eas obtinet eaſdem fratribus conferre tenetur, vt Ordinatio ait, quæ ratio colligitur ex ea in verbis (*ſi quiſer herdar com ſeus hirmaos*) & ex toto diſcurſu litteræ. Eſt & altera ratio, quòd ſcilicet impenſas factas in re reſtitutioni ſubiecta, tenetur nouus poſſeſſor ſoluere vxori & hæredibus prædeceſſoris, vt diximus ad d. l. domos, de legat. 1. Et in ſpecie emphyteuſis probat d. c. 1. §. ſi Vaſallus. hic finitur lex in feudis. Cùm ergo emphyteuſis ſit res ſubiecta reſtitutioni, cenſetur enim nominatus capere non à nominante, ſed à domino directo, l. vnum ex familia cum §. ff. de legat. 2. Vtique impenſas factas à patre in emphyteuſi, tenebitur nouus poſſeſſor ſoluere vxori & hæredibus prædeceſſoris, ſcilicet matri & fratribus, vt Ordinatio ait, ſecundum quam rationem intelligitur hoc procedere, non ſolum quando nominatus eſt filius & hæres nominantis, vt textus dicit, ſed etiam in quouis alio nominato, etiamſi nec filius, nec hæres ſit, ſed quiuis extraneus: quamuis enim hæc Ordinatio ſolum loquatur in filio hærede, ex eo quia agit de materia collationis, quæ ſolum habet locum inter liberos hæredes l. penult. ff. de collat. dotis; attamen prædicta ſecunda ratio etiam in quouis alio poſſeſſore procedit.

58 Infertur nonò ad l. domum 5. Cod. de rei vind. quæ loquitur de impenſis factis à malæ fidei poſſeſſore; pro cuius materia videndi ſunt plures citati à Valaſco d. quæſt. 25. num. 4. & Garcia de expenſis c. 2. & 5. Menoch. 5. remed. recuper. ex num. 537.

59 Infertur decimò ad interpretationem d. l. partit. 9 tit. 17. part. 1. in verb. (*Eſe algun clerigo arrendaſſe los fructos de ſus beneficios por cierto tiempo.*) vſque ad quod tempus hoc poſſit facere, colligitur ex extrauaganti 1. de rebus Eccleſiæ inter communes, quæ de locatione reddituum beneficiorum agit, ad quorum textuum declarationem

60 Sit prima Concluſio. Licet inſpecto Iure reditus beneficij citra iuris ſolemnitatem locari poſſint, ad modicum tempus, id eſt ad nouennium vſque, c. 2 de locato, c. vlt. ne Prælati vices ſuas. Clementina 1. de rebus Eccleſ. §. final. reſoluit Paris. conſ. 98. à numero 3. lib. 4. Couuar. variarum reſolutionum lib. 2, c. 16, in princip. Tamen inſpecta hac extrauaganti vltra triennium non locantur ſecundum omnes, idque ne beneficiarij præſentem pecuniam recipientes pro pluribus annis, in futurum mendicent. Et Eccleſiæ ſeruitia (à qua nihil ipſi percipiunt, ſed conductores totum acquirunt) negligerentur contra c. ſi quis objecerit 1. quæſtion. 3. & tandem vt ceſſent lites inter conductorem & ſucceſſorem in beneficio, quæ omnia in triennio ratiùs eueniũt, in rigore tamen textus hic tantum agit de rebus ad Eccleſiæ dominium pertinentibus, non verò de reditibus beneficiorum, quæ non Eccleſiarum, ſed perſonarum ſunt, vt per Alciatum cõn-

ſil.

ſil.1. num.5. & quæ mobilibus pretioſis vel immobilibus, de quibus hic agitur, non accommodantur, quod tenet poſt Couuar. & alios Auendanus de exequendis mandatis regum c.4. numero 32. cuius ſententia probatur ex text. hic ad finem, & in d.l.9. partitarum, in verbis (*ca mager eſtas rentas vengan de coſas ſpirituales nolo ſon ellas,*) Conſtat enim reditus beneficiorum ante locationem non fuiſſe penes Eccleſiam, ſed penes perſonam beneficiarij.

61 Secunda Concluſio in terminis dictæ extrauagantis, non valet locatio ad duo vel tria triennia, eo adiecto, vt poſt primam incipiat ſecunda locatio, vel tot ſint locationes, quot ſunt triennia; adeſt enim præſumptio fraudis in eluſionem huius textus, quod probat authentic. de non alienandis, §. quod autem, verſ. (*neque illud*) collatione ſecunda. Ita tenent Doctores communiter ex Couuar. dicto c. 16. numero 4. Pinel. in l.1. Cod. de bonis maternis 3. parte, numero 63. Valaſc. de Iure emphyt. 1. parte, quæſtione 29. numero 15. Iacobin. in Authentic. qui rem, numero 137. Cod. de ſacroſanct. & patet, quia in hac ſpecie vigent ſupradictæ rationes, quod notandum ad dictam ordinationem Luſitaniæ in nouis, libro 3. titulo 47. in principio, & libro 4. tit. 38. in principio, vbi tamen ex adiunctione temporum nulla reſultaret fraudis ſuſpicio, nec legis violatio, aut tertij præiudicium, valeret locatio iuxta prædictam formam, & tot eſſent locationes, quot nouennia aut triennia, vt notatur ex Baldo in capite 1. in principio, num. 23. qui feudum dare poſſunt, Alexand. conſ. 165. n.4. & 6. vol. 2. Alciat. conſ. 147. & 657. Valaſcus vbi ſupra, col. 4. & alij ab eo relati.

62 Tertia concluſio in terminis huius extrauagantis, ſi locatio fiat vltra triennium, non valet etiam quoad illud, vt ſatis probat ipſemet textus ibi (*nullius omninò*) & in fine, ibi (*liberè reuertatur*) Clementina 1 de reb. Eccleſiæ, ibi (*ius aliquod*) authentic. de non alienand. §. emphyteuſim in fine, intendit Bart. in authent. qui rem, & ibi Iaſ. n. 22. Cod. de ſacroſanct. poſt alios Couuar variar. reſol. c. 16. num.5. verſ. (*tandem*) adde Bart. conſ. 159. num.8. Probus ad Monach. in c. vlt. numer. 2. de pœnitent. in 6. & patet, quia cùm alienatio hæc vel locatio in pœnam, nulla ſit ipſo iure, corruere debet in totum, nec valet etiã pro tempore, ad quod alias fieri potuit iuxta l. ſi libertus, §. ſi quis, ff. de Iure patronatus, nec habet locum Regula, vtile, in 6. Neque obſtat l. ſancimus in princip. Cod. de donation. vt per Bart. vbi proximè, num.9 neque etiam text. in d. authent. de non alienando, §. quod autem, verſ. (*neque*) in fin. vt eleganter per Iaſ. vbi ſupra, & eo non relato per Couuar. d. loc, verſ. (*non obſtant*) & ita ceſſant argumenta Baldi in authentic. ſi quas, Cod. de ſacroſanct. Eccleſ. volentis locationem valere in his terminis pro legitimo tempore, quem ſequitur communis ex Iaſ. dicto loco, Couuar. d.nu.5. in princip. quam ſi tamen praxis recipiat, declaramus vt per Couuar. dicto loco, & nos referimus ad Ordinationem Luſitaniæ in nouis lib. 4. tit. 48. §. penultim. iuncto princip. ibi (*ſem effeito algum.*)

Quarta Concluſio per triennium 63
in hac materia non tres annorum curſus, ſed tres fructuum collectiones intelliguntur, ita vt ſi ex natura regionis vel fructuum ſecundo vel tertio anno tantùm fructus recipiantur ad ſexennium vel nouennium, fiat locatio iuxta l. ſi ſic, ff. quemadmodum ſeruitutes, l. diuortio, verſ. (*quod in anno*) ibi (*& in*) ff. ſolution. matrimon. Docet Anchar. in dicta Clementina 1. numero 18. Couuar. in d c.16 numero 6. Tiraq. de retract. titul. 2. §.5. gloſſ.4. numero 31. E conuerſo verò, ſi fructus bis in anno percipiantur, non ad ſeſquiannum, ſed ad triennium licita erit locatio, tum propter materiam, quæ exorbitans eſt, tum etiam propter

rationes,de quibus ſupra,licet ex identitate rationis aliud ſtatuatur in dicto verſ.*(quod in anno)* de quo vide Tyraq. in §. hoc ſermone,in princip. à num. 6. & limitat. 12.

64 Quinta Concluſio : valent ſtatuta Synodalia , quibus ex cauſa triennium hoc, vel etiam ad annum reſtringitur, probat eleganter Alexander in conſ. 160.à numero 6. vol.6., Cardin. in cap. vlt.num.2. ne Prælati vices ſuas , & eſt de mente omnium in c. 2. de locato, licet contradicat Cardin.in d.Clemẽt. 1.quæſt.vlt. cui non fauet d. c. 2. vt per Alexand. d.loco.Nec obſtat quòd contra hanc extrauagantem, non licet Epiſcopis ſtatuere etiam ex cauſa,vbi ſuperior cõmodè audiri poteſt,ex reſolutis per Felin.in c. quod ſuper, n.4.& 11. de maioritat.quoniã text.hic nõ iubet locationem fieri ad triennium, ſed tantùm vltra illud prohibet, vnde ſi quis priuatus locando ad annum vel biennium hanc legem non violat, ita nec Epiſcopus,qui idipſum ſtatuit,cùm lex exceſſum triennij ſolũ vetet ; iuuat doctrina gloſſæ in rubr. Cod. de decretis decurio.lib.10.communiter recepta ex Gom.in l.22. Tauri,num.20. iuxta quæ valent ſtatuta quibus præſcribitur , ne aliter locatio teneat,quam ſi ab Epiſcopo ſit confirmata, vt obſeruat diœceſis Bracharenſis ex Anchar. conſ. 116.n.5. probat poſt alios Iaſ.in l.1. §. fuit, n.11. ad Trebell.

65 Sexta & finalis Concluſio;Cùm dubium ſit apud Doctores vtrum hæc Extrauagans vbique ſit recepta;affirmant enim Bertachinus de Epiſc.4.p.q.36. numer 109.Auend.de exequend.c.4.à num.26. Rota Bononienſ. deciſ. 13.nu. 10.negant verò Caietan.verb.Excommunicatio,cap.75,Silueſter verb. *(Excommunicatio)* numero 83. Nauar. in manual. cap. 27. numero 129. cùm ſequenti,debet Iudex tam interioris quã exterioris fori inueſtigare, quid in regione obſeruetur,Ex Couuar.lib.2. variarum,cap.16,numero 6. verſ.5. Apud Luſitanos autẽ, ſicut & ferè vbique,recipitur hæc extrauagans , quoad pœnam nullitatis tantum, non quoad excommunicationem & reliquas, quas tamen (vbi in totum fuerit recepta) incurret, qui vltra triennium locauerit, Silueſter, Caietanus, & Nauar. vbi ſupra; licet nonnulli contradicant ex eo, quod textus imponat pœnam alienanti (qualis maximè in materia pœnali non eſt locator) ſeu refellitur , quia ex mente & verbis textus patet alienantis nomine comprehendi eos , qui qualitercunque iuxta modos , de quibus ibi de rebus Eccleſiæ diſpoſuerint.

Plura alia in materia huius extrauagantis videnda apud Bertrand. conſ. 151,vol.1.Pariſ.conſ.98.vol.4.Caietan. & Nauar. vbi ſupra, latè Auendan, vbi ſupra ex num.26. §

Nunc ſeſe offert quæſtio illa; an & quando propter ſterilitatem & caſum fortuitum fiat remiſſio penſionis, vel propter maximam abundantiam fiat augmentum ipſius ? in quo dubio articulo ſit Concluſio prima quòd ſterilitas contingens in locatione pertinet ad locatorem , quæ deſumitur ex l.ſi vno, in principio,& l.ſi merces,§. vis maior, ff.locati,probat expreſſè, cap.propter, extra eod. & Ordinatio Luſitaniæ innouis libro 4.tit.27.in princip.l.22,tit. 8.partita quinta 66

Obſtat tamen,quod in venditione caſus ſuperueniens, & periculum rei ſpectat ad emptorem , nec ſit remiſſio pretij l.neceſſariò in princip. Cod. de pericul.& commodo rei,§.cum autem. Inſtitut. de empt. Ordinat. ſupra dicta tit. 8. lib. 4. Ergo ſimiliter in locatione ſterilitas ad conductorem ſine remiſſione mercedis ſpectare debet,argum. l.2.ff.locati in principio Inſtitut.eod. in quo laborant gloſſa magna , Bartol. & omnes in dicta l.ſi vno.§.item, Bart. in l.1.Cod. de iure emphyteut. & in diſputation.4.numero 8.Imol.hic numero 10,Bald.in l.ſi ea,numero 2.Cod. de vſur. Refert alios Valaſcus libro 1. de 67

iure

iure Emphyteut. quæſtion. 27. numero 26. qui tandem aliis exploſis cum Bart. vbi proximè exiſtimat rationem differentiæ eſſe, quia cùm venditor debitor ſit ſpeciei l. nec emptio, ff. de contrahenda emption. ſterilitas & periculum non illi, qui perempta ſpecie liberatur l. ſi ex legati cauſa, ff. de verb. ſed emptori cedere debet; at verò in locatione, quia Conductor tantùm habet obligationem ad patientiam, neque res eſt illi debita, periculum pertinet ad dominum ſcilicet locatorem, iuxta reg. l. pignus, Cod. de pignor. act.

68 Quæ tamẽ ratio non ſatisfacit. quia ſequeretur in locatione ad longũ tempus, in qua propter vtile dominium res debetur conductori, ceſſare remiſſionẽ ex cauſa ſterilitatis, quod tamen eſt impertinens, vt notabitur inferius. Item & ſecundò ſequeretur in venditione fructuum certi fundi nõ fieri remiſſionem pretij contingente ſterilitate, cum venditor debitor ſit ſpeciei cõtra l. ſi debitori, verſ. (*veroſimile*) ff. de contrahendi empt.

Vnde tutior videtur 2. ratio Bart. in
69 d. l. 1. quam probant Bald. in l. licet in 1. oppoſit. 3. Cod locati, Fulg. in l. ex conducto in princip. n. 1. ff. eod. Decius in conſ. 312. n 2. Brunus in tract. de diminutione num. 131. iuncta declaration. Bald. in rubric. num. 7. Cod. de peric. & com. ſcilicet quod in locatione, fructus ante collectionem ſunt locantis l. ſi apes in fine, ff. de furt. reſoluit Valaſc. vbi ſuprà, quæſtione 20. num. 13. Neque eſt in poteſtate conductoris eoſdem acquirere ſtatim, cùm tempus expectare debeat, quo commodè vti poſſit; in venditione verò emptor etiam ante traditionem cenſetur habere rem in bonis, cùm ſtatim illam poſſit acquirere, iuxta regulam legis rem in bonis, ff. de acquirendo rer. dom. l. bonor. in fin. ff. de verb. ſignif. vndè iuxta d. l. pignus in emptione periculum ad emptorem, in locatione verò ad locantem ſpectat, conſonat doctrina Bartol. in d. §. item, numero 7. & ita ſatisfit argumento Valaſci d. num. 26. col. 3. in princip.

Secunda Concluſio ceſſante pacto, 70
de quo in l. fiſtulas, §. frumenta, ff. de contrahendi empt. indiſtinctè faciendam eſſe remiſſionẽ pretij, vbi fructus futuri vẽduntur, ſi ſterilitas contingat, ſiue pro vno, ſiue pro multis fiat annis vnico pretio venditio; cuius Concluſionis rationem ponit Paulus Iuriſconſ. in l. cotem, §. qui, ff. de publican. & vectigal. Quia ſcilicet ſemper intelligitur tacita conditio, ſi fructus naſcantur, l. nec emptio, in princip ff. de contrahẽda empt. quam Concluſionem confirmat Bart. in l. ſi vno, §. item, ff. locati, n. 8. Paul. de Caſtro in d. §. qui n. 3. Bald. in d. l. licet, quæſt. 5. Cod. locati, Socin. in conſ. 38. num. 12. lib. 2. ex qua etiam conuincuntur fundamenta eiuſdem Bart. in d. quæſt. 4. verſ. *ſolutiõ*, num. 2. & ex l. neceſſario in principio ibi, *quid*, &c. ff. de peric. & commodo, & l. ſi debitor, §. veroſimile, ff. de contrahenda emptione, ſecundum vltimum intellectum, gloſ. in verb. *(&*.

Sed videtur ſupradictæ concluſioni 71
obſtare text. in d. l. fiſtulas, §. frumenta, ff. de contrahenda, ibi *(dixiſti)* Vbi videtur text. innuere, quod ceſſante pacto, de quo ibi, in venditione fructuum futurorum periculum ſterilitatis pertinebit ad emptorem ſine vlla remiſſione pretij, vt notat Bart. in d. l. cotem, §. qui, numer. 11. Anchar. in c. propter, numero 27. vbi Imol. numero 42. extra de locato, Bald. in rubric. Cod. de pericul. Mudæus in dicta l. nec emptio, num. 4.

Sed reſpondetur ad d. l. fiſtulas, §. 72
frumenta, quod pactum de quo ibi fuit neceſſarium, vt emptor actione ex empto *(& ita ad intereſſe)* agere poſſet, iuxta textum hic, quod tamen ceſſante pacto non obtineret, cùm ſolùm pro rata pretij fiat remiſſio, vt in dicto cap. propter, & dicta l. ſi vno, §. vbicunque, & ita ſemper partes in

huiuſmodi venditione cenſentur reſpexiſſe ad fructus, qui communiter naſcebantur in eo loco iuxta d. l. nec emptio in princip.

§ Ex quo ceſſant diſtinctiones Bart. d. quæſt. 4. & d. §. qui, de quibus latè per Ripam de peſte, c. de priuilegiis contractuum, à num. 17.

73 Limitandum tamen, prædictam Concluſionem ſecundam non habere locum vbi ſola ſpes venditur, non verò fructus, d. l. nec emptio, verſ. (*aliquando*) l. emptorem in fin. cum l. ſeq. ff. de act. empt. l. quod ſi, ff. de hæred. vel actione vend. l. 11. tit. 5. partita 5. Bart. vbi ſupra, Gomez. in tom. 2. c. 2. num. 7. Cenſetur autem vendita ſola ſpes, vbi venditur ſi quid perceptum fuerit, vel iactus ipſe, ſiue perceptio in ſe, l. nam hoc modo, ff. de hæred. vel actionibus vendit. l. ſi iactum, ff. de actionibus empt. Ripa vbi ſupra, numero 46. Alex. in conſ. 3. lib. 1.

74 Summa tamen differentia inter venditionem fructuum futurorum, & locationem ea eſt, quod in illa debet venditor fundum colere, fructus colligere, & tradere emptori; in hoc verò hæc omnia conductori incumbunt, vt per Padillam in d. l. in inſulam, ff. de præſcriptis verb. Mudæum in rubr. ſupra eodem num. 15. quod notandum ad l. in venditione, §. 1. ff. de bonis, authoritate Iud. poſſid. & ad l. ſi vſusfructus, ff. de Iure dotium, Clement. in fine de reb. Eccleſ.

75 Tertia Concluſio in locatione operarum fiet remiſſio mercedis propter caſum ſuperuenientem in perſona tantùm locatoris, hoc probat generaliter textus in l. ſi vno, §. item, in verbis (*in omnibus perſonis*) ff. locati, vt quia famulus ad annum conductus infirmatur, ita notat gloſſa magna, & omnes in d. l. ſi vno, §. item, gloſſ. 2. in l. penult. Cod. de condict. ob cauſam, & in l. 1. §. Diuus, ff. de variis & extraordin. Bald. in l. operæ de vſufructu legato. Anton. Anchar. & Imola. numero 10. in c. propter extra de locato, poſt alios Couuar. libro 3. variarum, c. 13. num. 8. Corſet. in ſingul. verb. (*ſalarium*,) 3. Panorm. in c. ſicut in 3. numero 6. de Iure Iurand. communis ſecundum eundem in c. 1. de clerico ægrotante, numero 9. Et patet, quia eadem eſt ratio in locatione rei, quæ eſt in locatione operarum, quidquid contradicat Hoſtienſis in ſumma tit. extra de locat. §. quæ actiones, verſ. ſed quæro quare.

Sed obſtat textus in l. qui operas, & 76
in l. ſed addes, §. vltim. ff. locati, iuncta l. ſequenti, l. diem functo, ff. de officio aſſeſſoris, d. §. Diuus. per quæ iura remiſſionem non fieri in locatione operarum, ſed integram mercedem deberi intendit gloſſa magna, in d. l. ſi vno, §. item, Innoc. Hoſtien. Ioannes Andr. in d. c. propter, vbi Imol. num. 10. dicit communem, probat Decius in conſ. 170. Syluan. conſ. 28. Ripa de peſte, cap. de priuilegio contractuum, numero 114. Dueñas regula 63. in fin. ex quo multipliciter diſtinguit gloſſ. Bart. & Paul. in d. §. item & in d. §. Diuus, Iaſ. in d. l. diem, numero 36. cum ſequenti.

* Quibus non obſtantibus prædicta 3. 77
Concluſio vera eſt, neque obſtat d. l. qui operas, procedit enim vbi caſus cõtingit non ex parte locatoris, nec in eius perſona, ſed ex parte conductoris, quo caſu nõ fit remiſſio d. l. ſed addes §. vlt. Rationem ponit Bart. in d. §. item, n. 4. Qui intellectus cõſtat ex illis verb. (*per eum nõ ſtetit*) ſcilicet per caſum ex parte illius, quin potius ex parte aduerſarij cõducentis, vt colligitur ex l. Iure ciuili ff. de condit. & demonſt. l. in iure ciuili ff. de Reg. Iur. iuncta reg. cui nõ obſtat de Reg. Iur. in 6. Atq; ita intendit gloſſ. magna, in d. l. ſi vno, §. itẽ ad medium, Bart. d. n 4. gloſ. in d. §. vlt. Conan. lib. 7. c. 11. n. 18. Strac. de mercat. tit. de nauibus, 3. parte, n. 18. ſic ſimiliter intelligitur textus in d. l. diem, quæ repetitur in l. diem 22. ff. locati, quoniam caſus ibi

ibi ſuperuenit in perſona legati conductoris operarum.

78 Nec tandem obſtat d.§.diuus, procedit enim vbi in vita Aduocati non ſteterit per eum, & conſequentet caſus contigit in perſona conductoris, idque conſtat ex verbo, *ſteterat*, quod denotat tempus plus quam perfectum, tum etiã quia ineptum eſſet dicere, non ſtetiſſe per Aduocatum mortuum, cum mortuus non poſſit contractum efficere, & maximè quia ſpeciale eſt in Aduocato fiſci vt integrum ſalarium ad hæredes tranſmittat l.poſt duos Cod.de Aduocatis diuerſ. Iud. quidquid dictum §. diuus aliter intelligat gloſ. magna in d. §.item, ad fin.& in d.l.pen. Couuar. vbi ſupra ex quo ceſſant plura, quæ per dicta Iura tradit Bart. hic Iaſ.in d.l.diem, vbi latiſſimè Curt.& Capiſius in deciſ. 125.Syluan.& Ripa vbi ſupra & n. 87. cum ſequentibus; iuxta quæ falſa eſt gloſ.in l.arboribus §.de illo, verbo, *ægro tante*, ff.de vſufructu, dum ait famulo infirmanti deberi integrum ſalarium, contra quam ex communis ex Panor. d.num.9.Couuar.vbi ſupra, qui tamen teſtatur ſecundum plures videri receptam, debebitur tamen integrum ſalarium ſi dominus infirmetur, nec tum famulus inſeruiat, quia caſus contigit in perſona conductoris iuxta ſupra dicta.

79 Quarta Concluſio, ſiue ad modicũ, ſiue ad longum tempus coloni conduxerint, fiet remiſſio ob ſterilitatem contingentem, hoc generaliter probat text.in d.c.propter ibi *colonis*, extra de locat: l.ſi merces §.vis maior ff.eod.Cynus, Bald.& cõmunis in l.prima. Cod. de Iure Emphyt.latè Valaſc.lib. primo de Iure emphyt. q.29.num.24. & probatur In d.l.ſi vno in princip.iuxta verã litteram ibi. *hoc idem in vectigalis agri damno reſpondit*, qui ad decennium vel vltra locatur l.prima §.qui & l. vlt.vbi gloſ.ff.ſi ager vectig.

80 Contra quod non obſtat quod per hanc locationem transfertur dominium vtile in conductorem l.1.§.quod ait, verſ. *ſane*.ff. de ſuperficiebus; ergo ad illum ſpectat periculum ſterilitatis l.pignus Cod. de pignorib. quoniam cum dominium hoc non ſit ſimplex & abſolutum, ſed ſecundum quid, fructus ante collectionem ſunt vero domino locantis l. ſi apes in fine iuxta intellectum gloſ. penult. in fine.ff.de furtis vbi Bart. num. 1. Angel num.4. Valaſc. vbi ſupra q.20.num.13. Neque item obſtat quod in emphyteuſi nõ fit remiſſio ex cauſa ſterilitatis d.l 1; §.adeo in fin. Inſtit. de locatione Igitur nec in locatione ad longum tempus, quæ emphyteuſi æquiparatur, authen.qui rem, ibi *(conductam)* Cod.de ſacroſanctis; tradit Tyraquel.de retractu tit. 1. §. 1. gloſ.14, num.84. ſatisfit enim ex diſpari ratione inter vtrumque quoad hoc, cum in emphyteuſi penſio ſoluatur in recognitionem dominij, nec fructibus reſpondeat, vnde debetur interim dum durat dominium; id eſt res conceſſa in emphyteuſi dicta l.1. at verò in locatione quacunque etiam ad longum tempus penſio reſpondet fructibus, & ita meritò remittitur ſi ſterilitas in illis contingat; vnde infertur quod ſi in emphyteuſi ſoluatur magna penſio & fructibus reſpondeat, fiet remiſſio ſicut in locatione ſecundum communem ex Valaſco dicto num.24 & quæſt. 27.nu.11. Rota Bononienſis 13. in fine contra laſ. poſt Salicet in d. l. 1. num. 20.contra quos videtur lex in authent. de non alienandis §. quia vero in 1. & Authent. perpetua. Cod. de Sacroſanctis; canonizata in cap. ea enim §. perpetua 10 quæſt.2.vbi in emphyteuſi Eccleſiaſtica diminuitur ſexta pars penſionis congruæ, ne emphyteuta alleget caſum fortuitum, ergo innuit poſſe allegari ſterilitatem, ſi penſio integra conſtituatur, vt expendit Alexan. conſ.112. num.2. lib.1. atque ita defendit communis, quam probant plures relati à Valaſco d.quæſt.27. num. 11. licet ipſe Iure contrarium verius eſſe

exiſtimet.

81 Hodie tamen cum de conſuetudine pretium detur pro ingreſſu emphyteuſis conſtituitur parua penſio, nec ſeruatur emphyteuſis, dict. § quia vero ex Paulo in authent. ſi quas num. 3. Cod. de Sacroſanc. Alex. poſt Roma. & alios in conſ. 79. num. 6. lib. 1. luxta quæ cum hodie ex ordinatione Luſitaniæ lib. 4. tit. 41. in nouis in bonis coronæ, Capellæ, ſeu commendæ, vel maioratus nihil poſſit dari pro ingreſſu emphyteuſis, & conſequenter conſtitui debeat penſio correſpondens fructibus, relinquitur vt in illis bonis conceſſis in emphyteuſim fieri debeat remiſſio ex cauſa ſterilitatis.

82 Secundò colligitur in locatione ad longum tempus ceſſare remiſſionem ſi penſio parua non reſpondens fructibus conſtituatur ex eadem ratione ſecundum mentem communem vt per Valaſcum d. num. 24.

83 Quinta Concluſio ſit, quando ſterilitas contingat ea dicetur ſufficiens, ſi conductor magno incommodo ſit affectus, ita quod non ſatis ſit quodcunque incommodum ipſius l. habitatores in principio l. ſi merces §. vis maior l. ex conducto. §. 1. in verbo, *aliquid*, ff. locati c. propter, ibi *(magno incommodo)* extra eodē, non tamen requiritur quòd nulli fructus naſcantur nec ſemen vt exiſtimat glo. 1. in d c. propter communiter reprobata ex Panor. num. 12. Valaſc. q. 27 num. 24. in princip. quamuis eo caſu abſque dubio remittenda ſit integra penſio, ſic procedit. text. in d. § 1 verſ. *ſed ſi labes*, ex Menchaca cap. 54. controuerſiarum vſu frequentium. num. 4. Valaſc. vbi ſupra num. 30.

84 Nec ſatis faciat reſolutio gloſſæ ſecundæ in l ſi vno in princip. ff. locati glo. 4. in l. licet Cod eod. communiter receptæ ex Couuarruuia pract. c. 30. Valaſc. d. nu. 24. verſ. *(& prima)* ſcilicet quod attendi debeat communis opinio vulgi diſtantis, annū fuiſſe ſterilē in ea regione, licet enim in eo cōcludatur ſterilitas non tamē conuincitur eandē affeciſſe magno incommodo conductorem, vt d c. propter requirit, cum ad hoc debeat attendi penſio ſoluenda, & expenſæ factæ à colono quæ diuerſæ ſunt in ſingulis fundis, nec à vulgo concludenter percipiuntur, & ita huiuſmodi probatio reiicienda eſt arg. l. neq; Cod. de probat. luxta quæ non benè probatur iure opinio Alber. in d l licet num. 2. quam ſequitur Valaſ. vbi ſuprà num. 25. verſ. *interdum*, Reiectis igitur varijs opinionibus de quibus per Panorm. in d. c propter num. 13. Imola n. 5. & 6, Valaſ. d. n. 24. per totum.

Sexta concluſio erit. quod illa ſterilitas dicatur magno afficere incommodo conductorem per quam deductis expenſis non ſuperſunt fructus, qui valeant dimidium penſionis, ita vt ſi colonus integram penſionem ſoluat maneat deceptus vltra dimidiam iuſti prētij cenſetur enim magnum hoc incommodum de quo agit d. c. propter, & læſio plus quam tollerabilis de qua in d. §. vis maior quippe quam nec leges tolerāt c. eū cauſam tit. prox. extra de locato l. 2. Cod. de reſcinden. Et expendit Fulgoſ. d. § vis num. 9. Vbi Paulus num. 4. Imol. n. 6. col. 2. in d. c propter, hæc concluſio cōfirmatur ex Bart. opinione in d. l. licet & in l. ſi vno §. vbicunque in fine ff. locati, quam dicit eſſe magis communiter receptam Pinel prima part. l. ſecundæ c. 3. num. 21. Valaſ. vbi proximè verſ. *(quinta)* licet aliter declaret Menchaca d. loco n. 3. 85

86 Ex quo declaratur Ordinatio Luſitaniæ in nouis lib. 4. tit 27. §. primo ibi *(alguam parte)* ſcilicet quæ non attingat valorem dimidiæ penſionis, ex Valaſco d. loco, iuuat glo. in clement. 1. verbo, *aut earum* de foro competenti latè recepta ex Tiraquello in l. ſi vnquā verbo, *omnia*, nu. 14. Cod. de reuocand donationib.

87 Septima Concluſio, Nihil refert ſterilitas contingat vitio rei locatæ vt in exem-

exemplo gloſ.ſecundę in d.c. propter extra de locato, vel caſu fortuito, vt ſentit communis in d.c.propter,& ſentit d.ordinatio d.tit.27.& Valaſc. d. q. 27,num.39.Hoſtienſ.in ſumma tit. de locato num.7.ad medium verſ.*hoc*, Socin.conſ.100.lib.1.

88 Aduerſatur tamen text.in l.ex conducto §.primo verſ.*ſi qua* ff.locati quem notat Bart.in l.ſi merces §.vis, eod. tit. num.6. Hippolitus ſingulari 85. Gomez.de contractibus cap. 3. numer.18. col.2.ſimilis text.in l.ſi vno §.cum quidam in fine ff.locati, Ex quo Hoſtienſis in d.c propter, exiſtimat literam illius text. ibi (*vitio rei*) eſſe legendam negatiuè (*non vitio rei*)ſed impertinens eſt,nec placet intellectus Innocent.ibi (*nec alij*) de quibus per Hoſtienſ.in d. ſumma Imol.num. 17. Satisfit tamen cum gloſ,in d.cap.propter quã omnes probant. Valaſc.vbi ſupra,ſentit d. Ordinatio lib.4.tit.27.§.2.in fine vbi inter ſpecies,quibus culpa imponitur colono enumerat vitium herbarum ſuffocantium ſegetes,quod Iureconſ. vocat in d.verſ.vitium ortũ ex re, iuuat quod text.ille in princip.agit de caſibus quibus ſuccurri non poteſt,& in verſ *ſi qua* aduerſatiuè,de caſibus quibus colonus occurrere poterat. Vnde conſideratè text.in d.c.propter, loquitur de vitio rei,in quo ceſſat culpa & ita de vitio latente,at verò d.§.1.non de vitio rei, ſed de vitijs quæ ex ipſa re oriuntur: Et ita non latent,licet aliter intelligat Aretin.conſ 52.num.3.ſequitur Pinel.in l.2.1.parte c.3.numero 23.ſicque verba illa d.§.primo *(vinum coacuerit)* procedunt vbi colonus poterat occurrere ne coaceſceret oportunius colligendo, vel aliter præparando Ioan.Andr. in d. c.propter Imol. vbi ſupra vel vitium vinearum patebat,vt in d.§.cum quidã in fine, quem ſic intelligemus. Vnde colligitur veriorem eſſe litteram d.§. 1. (*erucis pro herbis*) cum Alciato lib. 7. parergon. c.5.*(quam Raucis)* quia hæ cũ ſint vermiculi in radicibus naſcentes, vt plurimum inducunt vitium latens.

Octaua concluſio;ſi interueniat cul- 89
pa coloni ceſſat remiſſio de qua in præcedentibus concluſionibus,probat d.c.propter,*ibi ſine culpa coloni*,l.ſi merces § conductor & §.culpæ l.videamus §.penult.ff.locati tradit Valaſc.d.q.27. numero 39.Frederic. conſ. 110. cuius culpæ varia exempla conſtituit d. Ordinatio lib.4.tit.27.§. 2. & l. 22. tit. 8. part.5.intelligendum tamen ſi modo culpa ad ſterilitatem ordinetur,vt in dictis exemplis,ſecus ſi non ordinetur arg.l.is qui ff. de action. tradit Decius in l. contractus n.47 ff.de reg.Iur. cõmunis ſecundum Belonum in §. item is cui num.16. Inſtit. quibus modis re cõtrahitur,iuxta quæ intelligitur text. in d.§.culpæ procedere quia cõductor non cuſtodiendo cautius arbores poſt contractas inimicitias,committit culpam ordinatam ad exciſionem, non vero ratione inimicitiarum iuxta gloſ. ibi ſequitur Imol.in l.2.§. item &ſi, n. 3.verſ.item,ff.de verb.obligat. Paul. & Alex.in l.penult.in princip. ff. ſoluto matrim.Socin.conſ.70,num. 2. lib. 3.

Vnde ſupradicta Concluſio non ha- 90
bet locum in Conductore diligenter cuſtodiente,quod notandum ad d.Ordinationem §.2,tit.27.ibi*(por maguarda.)*

Ex quibus infertur 11.falſam eſſe ſen- 91
tentiam Hoſtienſ.& Ioan.Andr.in d.c. propter,exiſtimãtes Colonũ non ſoluentẽ decimas,nõ poſſe petere remiſſionẽ de qua in d.c.propter, & ſimilib. quaſi ſterilitas ex ipſius culpa acciderit, ſequũtur plures quos meritò reprobat Valaſc.vbi ſup. n. 40. Nec enim huiuſmodi culpa ad ſterilitatẽ ordinatur,licet aliquãdo Deus ita diſpoſuerit,vt in cap.reuertimini 16. quæſt. 1. Sed nos non agimus de ordinatione culpæ inſpecta diuina Iuſtitia, ſed prout moraliter ordinatur; quibus eſt addendus textus in l.non omne ff. de ſtatu lib. Corn.conſ.273.à numero 17.vol.2.

Declaramus tamen prædictam octa- 92
uam

uam concluſionem, vt intelligamus vbi caſus propter culpam contingit, ſecus ſi abſque illa æquè contingeret, vt quia colonus herbas non extirpauit, quibus euulſis incendium contingens totum conſumeret iuxta text. in l. vlt. §. 1. in fin. ff. ad l. Rhodiam, de iactu. d. l. is qui tradit, Decius in d. c. ex ratione num. 16. de appellat. Tiraq. de retract. tit. primo §. 15. gloſ. ſecunda à numero 9. quamuis vbi colonus fundum non coluit nec ſemen iniecit, quod licet faceret totum conſumeret ceſſit remiſſio non tam ratione culpæ quam quia in modico damno non eſt affectus ex ſterilitate ſic procedit text. in d. l. ex conducto in fine ibi, *Coluiſſt*, & quæ tradit Fulg ibidem numero 2. Valaſc. vbi ſupra n. 42.

93 Declaratur tamen ceſſare remiſſionem ob culpam coloni ſi ea leuis ſit, ad quam ex natura locationis tenetur, nõ verò leuiſſima l. contractus ff de Reg. Iu. Et videtur ſentire c. propter in verb. *(culpa)* quod in dubio leuem importat. gloſ. recepta verb. (*culpa*) in §. præterea, Inſtit. quib. modis re contrahitur, reſoluit Decius d. l. contractus numero 25. ac ſta tenet Valaſc. vbi ſuprà numer. 41. Sed veriùs videtur oppoſitum, quia non eſt ſine culpa qui leuiſſimam admiſit l. nõ eſt ſine ff. de verb. ſignif. text. in l. ſi vendita in princip. ibi *(ſine culpa)* ff. de periculo & commodo, l qui decẽ eodem verbo ff. de ſolut. vbi explicant Paul. & Imola, iuuat text. in l. ex conducto in fine ff. locati vbi colonus petebat remiſſionem ex cauſa incendij, & conſequenter culpa leui præſumptiuè, & ſolum adeſt leuiſſima, & tamen text. requirit incendium repentinum, id eſt in quo nec leuiſſima culpa interueniat ſic defendetur opinio Alberic. in d. l. licet, Cod. de locato quam reprobat Valaſc. vbi ſuprà numero 41. quo pacto declaranda eſt dicta ordinatio tit. 27. lib 4 §. 2. ibi *(culpa)* ſcilicet vel etiam leuiſſima, neque obſtat d. l. contractus quia procedit quoad hoc, vt cõductor teneatur de damno dato in re locata, ſecus quoad effectum petendæ remiſſionis, ex diſpari ratione, quod notandum. Per quæ limitabitur opinio gloſ. in d. §. præterea, verbo *(culpa)* vt non procedat vbi lex vtitur his verbis ſine culpa, vt in d. c. propter, extra de locato, notant DD. in l. quod te ſecunda lectura ff. ſi certum petatur, & in l. ſi mora 10. ff. ſoluto matrim.

Nona concluſio non eſt ſatis ſterilitatem contingere niſi proueniat caſu fortuito l. ex conducto §. 1. ff. locati, Alciat. conſ. 62. num. 3. ſic procedit text. in l. ſi vno §. cum quidam. ff. eod. vt per Pariſ. conſ. 38. num. 15. lib. 1. quo fit vt remiſſio locum non habeat, ſi ſterilitas contingat per caſum aſſuetum in ea regione, quaſi non ſit fortuitus, quod probat d. §. 1. ibi *(non aſſueto)* & *ibi præter conſuetudinem*, l fiſtulas §. vlt. in verbo(*contra*). ff. de contrahen. empt. d. ordinatio tit. 27. in princip. ibi (*por caſo que na oſſe muito a coſtumado deuir*) reſoluit Valaſc. quæſt. 27. num. 34. ſicut etiam generaliter, ceſſat vbi colonus potuit veroſimiliter caſum præuidere, l, ſi quis domum ad finem in verſ. *ait*, ff. locati. l. ex conducto §. cum quidam in fine, eodem l. qui bona §. de illo. ff. de damno infecto reſoluit Valaſc. d. quæſt. 27. num. 18. & 49. poſt multos, ſentit. d. ordinatio tit. 27. §. 2. 94

Decima Concluſio vbicunque remiſſionis ratio habetur ex cauſis ſuprà relatis, non id quod ſua intereſt conductor conſequitur, ſed mercedis ſeu penſionis exonerationem pro rata faciendam eſſe probat, cap. propter ſterilitatem *ibi*, *pro rata penſionis*, extra de locato, text. in l. ſi vno §. vbicunque. ff. eodem. Cenſetur autem fieri remiſſio pro rata penſionis vbi admiſſa opinione, de qua ſuprà in 6. Concluſione ſi colonus non percipiat dimidium eius, quod ſoluturus eſt pro penſione, remittitur, id quod deficit ad integram penſionem, vt explicat Valaſc. d. q. 27. nu. 29. & 30. contra Menchac. ante quem 95

Paul

Paul. in l. ſi merces §. ſi vis, num.5 ff. locati,& Pinel.in l.2,1.parte cap.3.nu. 25. apud verò Luſitanos ſeruabitur dicta ordinatio lib. 4.tit.27 §.1.vbi ſtatim dicimus.

96 Limitamus 1. hanc præcedentem Concluſionem niſi locator ſuſceperit in ſe ſterilitatem vel caſum fortuitum vt pactum aliquod operetur, idque probat l.fiſtulas §.frumenta.ff. de contrahen. empt.*ibi ex empto*, iunct.l.1. ff. de action. empt. facit quod pactum & culpa præcedens caſui fortuito æquiparantur c. vnico verſ. *licet* extra de commodato.

97 2.Limitamus locatorem teneri conductori ad Intereſſe ſi culpa illius caſus contingat text. in l. ſi fundus quem.ff. locati.

98 Supradictas autem Concluſiones, in quibus ob ſterilitatem remiſſionis habetur ratio ſublimitamus 1.non procedere in colono partiario,qui non eſt cõductor, ſed quaſi ſocius domini, vnde lucrum & damnum commune eſt l.ſi merces §.vis in fine.ff.locati gloſ.1. & Abb.nu.14.in d.c.propter Valaſc. q.30.nu.6.iuuat Ordinat. Luſitaniæ in nouis lib.4 tit 45. in principio.

99 Sublimitamus 2. ſi fructus iam ſint collecti & à ſolo ſeparati, tunc enim colonus dominus eſt,l.ſi apes in fine.ff de furtis,quod probat text.ſic intelligendus in l. damnum C. de locato, ſecundum Valaſcum d. q. 27 num. 50. Imol in d.c. propter num.7. Nauar. in manuali c. 17. num.186.Bald.in l.licet oppoſit.3.Cod,eod.

100 Sublimitamus 3. ceſſare remiſſionem, vbi compenſatio poteſt de anno fertili fieri.text. in d. cap. propter ibi *(cõpenſari)* extra de locato ſimilis text. l.ſi vno in princip. ff. eodem, & l. licet Cod. eod. ad quæ Iura ſe refert dicta ordinatio Luſitaniæ tit. 27. §. 1. ad finem

101 Licet autem controuerſum ſit, quãdo dicatur vbertas contingere, vt latè tradit Valaſc.d.quæſt. 27. numero 45. poſt gloſ.in dicta lege ſi vno,& in d. l. licet grattus conſ.161.ad fin.lib.ſecũdo.Lucanus de fiſco 4. parte numero 9.tutior tamen videtur opinio Pauli in lege ex conducto §.primo in fin.ff. locati,vt Vbertas digna compenſatione dicatur,vbi colonus deductis expenſis percipit valorem penſionis ſoluendæ, & vltra dimidium ipſius,ſicut & contrario ſterilitas dicitur digna remiſſione vbi dimidium penſionis non recipitur iuxta ſupradicta,intelligimus compenſati vbertatem ſiue anni immediati ſiue mediati iuxta communem ex Panorm. ſecundo Valaſc.vbi ſupra num.46.d. l.ſi vno,ibi *(ſequentibus annis)* dicta ordinatio tit.27.§.primo ibi *(ſe nos outros annos)* contra Innocent.in d.c. propter Sylueſtrum verbo (*locatio*)num.13. dũmodo vterque annus fertilis & ſterilis, ſit eiuſdem contractus locationis ſecũdum prædictos d.Ordinatio vbi ſupra, ibi *(domeſino arrendamento)* intelligendum rurſus non poſſe dominum differre remiſſionem propter ſterilitatem,eo prætextu,quod velit vt expectentur anni ſequentes pro vbertate futura, vt poſt Salicet docet Valaſc.vbi ſupra nu. 47.Et ſatis probat. d.l. ſi vno vbi facta fuit remiſſio in 1.anno,nec dilata ad vbertatem ſequentium, vbi text. iſte in verbis ſequentibus intelligendus eſt de anno iam decurſo tempore quo petatur remiſſio,vt patet,quia conſtat iam de illius vbertate.

Vndecima concluſio propter vber- 102
tatem etiam caſu fortuito contingentem, non eſſe augendam penſionem coloni,cui magnum lucrum non auferatur,probat text.in l.ſi merces §.vis maior ibi,*cui immodicum*,ff.locati,id eſt nõ modicum ſeu magnum l.non dubium ff.de legat.3.vbi gloſ aliter enim intelligendo immodicum,id eſt valde modicum inepta eſſet ratio Iuriſconſ. quã concluſionem tenet Fulgoſ.Salicet & Paulus in d.l.ſi merces §. vis maior & poſt alios Valaſc. lib. primo de Iure emphyt.quæſt.27.nnmero fin. vbi teſtatur

ſtatur ita ſeruari, & ſatis probat text. in d.cap.propter in fin. princip. extra eodem vbi iubetur ſterilitas compenſari cum vbertate anni præcedentis, quæ compenſatio non fieret ſi propter vbertatem anni præcedentis eſſet augmentanda penſio, quamuis contra dicat gloſ. magna Bart. & alij in d. §. vis maior, communis ex Mariano in conſ. 68. numero 10. vol. 2. Nauar. in manuali cap. 17. numero 191. Refert alios Menchaca controuerſ. frequent. c. 54. n. vlt. quorum argumentis reſpondet Fulgoſ. num. 13. in d.l. ſi merces §. vis maior.

103 Infertur 12. ex ſupradictis. Interpretatio ad ordinationem Luſitaniæ lib. 4. d. tit. 27. §. 1. ibi *(em ſua eſcolla fizara)* licet ergo inſpecto iure communi facienda ſit remiſſio ob ſterilitatē, vbi colonus deductis expenſis non percipit dimidium penſionis ſoluendæ, iuxta poſita in 6. Concluſione proximè relata, hæc tamen ordinatio eo caſu cautiùs prouidit, vt ſi contingat eam tantum partem ſupereſſe colono, ſit in illius electione, vel fructus domino demittere, vulgo *(em campar)* vel penſionem integrā ſoluere, vt notat Nauarrus in d.c. 17. in manuali num. 187. Valaſc. d.q. 27. num. 31. & 32. & ideo inter alia differt hæc ordinatio à iure communi. Primò quia ea inſpecta tenetur colonus Domino nunciare vt interſit collectioni fructuum, ne aliqua fraus interueniat. arg. text in l. item quæritur verſ. *(ex ercitu veniente)* ff. locati, aliter ceſſat hæc electio & penſionem integram ſoluere tenetur, quantumcunque probet fraudem non interueniſſe, vt per Valaſcum vbi ſupra num. 32. qui teſtatur ita Iudicari, contra Couuar. & Ripam quos refert. Secundò differt quia inſpecto Iure in petenda remiſſione ob ſterilitatem, fiebat prius deductio expenſarum iuxta communem de qua ſupra in dicta ſexta Concluſione, At vero iuxta hanc ordinationem ſolum deducitur ſemen in terris ſegetis frumentariæ, in alijs verò nihil id quod mirum licet videatur Valaſco d. numero 31. iuſtiſſimè tamen factum intelligitur, vt ita damnum ſterilitatis diuidatur inter dominum & colonum, & is expenſas amittat, ille verò penſionis parte priuetur; reliqua quoad materiam huius ordinationis, videnda apud Valaſcum vbi ſupra & DD. Hiſpanos in l. 22. tit. 8. partit. 5. à qua ordinatio hæc partim deſumitur.

Item quærimus quibus caſibus loca- 104
tor teneatur ſtare locationi aut conductorem expellere. in quo articulo prima ſit reſolutio, licet durante tempore locationis nequeat locator ab ea recedere, nec expellere conductorem l. ſicut Cod. de action l. ſi de fundo Cod. de locato. d. Ordinatio in nouis lib. quarto tit. 23. §. primo ex ſuperuenienti tamen neceſſitate poteſt, vt in c. propter §. verum ibi, *inuito inquilino*, extra de locato, notat Panorm. numero 6. Siculus §. ſimilis text. in leg. tertia Cod. eodem d. Ordinatio lib. 4. tit. 24. in fine principij ibi *(O quartohe)* & eſt ratio quia ex natura locationis omnia illa veniunt ex mente partium quæ æquum & bonum eſt venire §. conductor Inſtit. de locat. l. 2. Cod. hoc tit. ſicut fit in alijs bonæ fidei contractibus ſecundum cōmunem ex Valaſco q. 5. numer. ſecundo. Æquum autem videtur vt ſi dominus ex noua cauſa indigeat re cōducta, poſſit illa vti expulſo conductore, qui nullum ius habet argum. l. præſes Cod. de ſeruitut. Quam rationem intendit Salicet in d.l. 3. in princip. Couuar. lib. 2. variar. cap. 15. n. 4. Valaſc. quæſt. 22. num. 3. & 4.

Ex quibus ampliatur 1. ſupradicta re- 105
ſolutio, quod d. §. verum, & iura ſimilia procedunt in quocunque conductore, & ita non ſolū in inquilino, ſed etiam in colono notat gloſ. vlt. verſ. *ſunt*, in d. l. 3. vbi Fulgoſ. gloſ. vlt. in d.l. ſi de fūdo, Decius in authent. qui rem n. 17. Cod. de Sacroſanct. Eccleſ. Card in d. §. verū §. qui etiā n. 2. contra Bald in d.l. 3. n. 12. Siculus in d. §. verum num. 15. Gom. de con-

Digitized by Google

contract.c.3. num.6. Alciat. consil.137. num.4. fallò credentes d.§. verum & similia,concedere priuilegium locatori contra inquilinum & consequenter non extendendum c. sanè de priuileg. Sed contra eos videtur d.§. verum qui æquiparat expulsionem ex causa necessitatis,& eam quæ fit ob non solutam pensionem & malum vsum rei locatæ,& constat in ijs etiam colonum expelli posse,vnde d.§.verum verb.(*Inquilino*) respexit ad communiter accidentia,neque enim domini frequenter indigent fundo locato, & pari ratione procedet d. §. verum cũ similibus in locante equum,nauẽ,vel operas suas, vt ex noua causa possit recedere.

106 Ampliatur 2.nil referre an coductor sit scholaris,adhuc enim ex noua causa expelli potest, vt in d. §. verum quod tenet Valasc. vbi supra num. 5. contra alios quos refert Dueñas reg. 213.vers. amplia 1.& contra Horatium Lucium de priuileg. Scholar. priuileg. 40. nec enim natura cõtractus immutari debet ex natura conductoris

107 Ampliatur 3.prædicta locum habere etiam si domus vel res conducta sit hypothecata pro obseruatione contractus, sequitur enim hypotheca naturam locationis cui accedit l. item liberatur in princip.quibus mod.pig.l.2. Cod. per quas person. Quod tenet Couuar.d.n.4. Sequitur Valasc.vbi supra num.4. contra Anchar. in d. §.verum num.9. Siculus num.18.

108 Neque obstat eorum fundamentum ex sententia Bartoli in l.emptorẽ Cod. hoc tit. communiter recepta ex Couuer.vbi supra num.3. latè Dueñas Reg. 240.limita. 7. per quam emptor non potest expellere conductorem,vbi res conducta est hypothecata pro contractu, & sic limitatur d. l. emptorem. licet enim plenè non respondeãt Couuarr. & Valasc. vbi supra; hic satisfit si aduertamus etiam in terminis Bartoli posse expelli conductorem soluto interesse sicut antea poterat non adiecta hypotheca ex eodem Bart. communiter recepto ex Neguſan. de pign. part.2.memb.1.num.7.& ita hypotheca operatur vt rem retineat donec interesse ab emptore vel à dominio soluatur, nec verò negat potestatem expellendi, sicut in d. §.verum posset inquilinus vel conductor rem retinere propter pensionẽ,quam iam persoluit sibi restituendam, cùm interesse locum non habeat,vt inferius resoluetur iuxta quæ retorquetur fundamentum contra prædictos.

Vnde decimotertiò infertur declatio ad supra proximam resolutionem & ad glos.1.ibi, *Eadem aquitate* in l. si in lege 27.§.2.ff. locati quæ vult licitum esse conductori ex noua causa demittere domum soluta pensione pro rata temporis decursi, sicut licet locatori ejicere conductorem ex noua causa, Sequuntur Doctores ibi Panor. in c.propter n. 7, extra hoc tit. Couuar. pract.c.80.num.3.Valasc.q.22.num.6. Boër.decis. 249. num.9. & probatur in l. dominus §. vlt l. item quæritur Vers. *exercitu*,l.habitatores §.vlt.l. si merces §. si vicino. ff. locati, & constat ex ratione addita superius in 1. resolutione, Vnde propter nouam aëris contagionem potest conductor domum demittere secundum communem ex Couuar. & Valasco vbi supra, licet contrarium aliquãdo fuisse decretum referat Afflict. decis. 258. sicut etiam domus licitè demittitur propter verosimilem timorẽ lemurũ seu malignorum spirituum domum infestantium ex Couuar eleganter lib. 4. resolut. cap. 6. Valasc. post alios vbi supra num. 7. iuuat text. in d. l. habitatores §. vlt. Quod intelligendum si modo conductor domino denunciauit & claues tradidit arg. d. vers. *exercitu*, per quem ita post alios iudicatú refert Valascus vbi proximè, imo oportet domum vacuam demitti vt dominus liberè ea vti possit argumen. textus. 109

in l.videamus §.pen.ff. locati iuncta l. 2.§.vlt.ff.de action empt.

110 Ex qua declaratione colligitur par eſſe ius inquilini in demittenda domo ex cauſa ac locatoris in eo expellendo ex d.gloſ.prima recepta,licet contradicat Ripa de peſte cap. de priuilegijs contractuum numero 14.& 15.Couuar. d,numero 3.verſ. (*item*) nec refragatur quod dominus poſſit expellere inquilinum ſi ampliori domo indigeat , vt quia ipſe vel filius vxorem duxit,vt habetur in prima reſolutione , & tamen ex eadem cauſa nequit conductor domum demittere ex Bald.in l.3.numero 15.Cod.locati Couuar. & Ripa vbi ſupra contra Boër.d.lo.id enim prouenit ex eo, quia in conductore attenditur tantum neceſſitas demittendi domum conductam,qualis non eſt ſupradicta , at verò in domino inſpicitur neceſsitas habitandi eandem domum quam locauit , eiuſmodi eſt illa quæ ſuperuenit vbi ipſe vel filius vxorem duxit , his conſequens eſt, in vtroque foro teneri ad reſtitutionem illum qui integram penſionem recipit à conductore,qui ex iuſtis cauſis legitimè domum demiſit . Ex Nauar.in manuali c.17.nu. 187. Sylueſter verb.*locato*,quæſt.10.

111 Infertur 14 declaratio ad l. quæro §. inter locatorem ff. locati ibi (*ſi penſionibus*)vbi probat text. pactum de non expellendo conductore durante locatione non tollere poteſtatem expellẽdi in caſibus aliàs à iure permiſſis, de quibus in c.propter §.verum extra de locato cũ ſimilibus.Vnde infert Couuar.lib.2.variar.c.15.n,4 ad finem, non obſtante hoc pacto poſſe conductorẽ expelli propter ſuperuenientem domini neceſſitatem,ſequitur poſt Gregor. Valaſc.q.22.n.8.ex eo maximè , quia pactum hoc cum, cõtineat id quod ineſt iure l ſi fundo Cod. hoc tit. nihil debet operari l.non rectè Cod.de fideiuſſoribus cap. ſignificaſti, vbi gloſ.de elect.

112 Sed contrarium verius eſt cum Angelo in l.3.Cod.hoc tit.quem ſequitur Decius in l.vltima numero 7.vbi Curt. numero 9.ff.ſi certum petatur , refert alios Valaſc.vbi ſupra,Gratus conſ.69. numero 20. & conſ. 139. numero 20. vol.2.Conan lib.7. cap.11. numero 20. in fin.ne pactum hoc ſuperfluat , præſertim quia cum Iure inſit ne conductor niſi in certis caſibus non expellatur,pactum de non expellendo ſimpliciter conceptum non facta mentione illorum, exprimit id,quod ineſt aliter quam inſit iure,vnde debet aliquid operari l.ſi ita legatum §. illi ſi volet ff. de legatis 1.

Nec obſtat d.l.quæro §. inter loca- 113
torem,quia tantum probat poſſe locatorem expelli illis caſibus quibus ipſe in culpa reperitur ex Conan. vbi ſupra & eo non relato Valaſc.d loco, idque ne præſtetur delinquendi occaſio, vel dolus futurus remittatur contra l.conuenire ff.de pactis dotalib. Et ne commodum pacti ſentiat,qui illud violauit l.cum proponas Cod.de tranſactionib. qui intellectus colligitur ex d. §.inter locatorem,ibi (*exceptionem doli mali*) quæ culpa & exceptio doli ceſſat in ſpecie propoſita à Couuar. Vnde in ea pactum valebit ad effectum, vt ſi cõductor expellatur ex neceſſitate domini poſſit agere ad pœnam vel intereſſe conuentum ſicut poteſt,vbi expellitur pro refectione domus,& ita ſine culpa Conan.vbi ſupra.

Limitatur primò prædicta prima re- 114
ſolutio,ſi locatio fiat ad longum tempus,puta decennium vel vltra , neque enim dictat æquitas , vt is conductor cum ſit Dominus vtilis l.1.§.quod ait ff de ſuperficiebus propter alterius neceſſitatem expellatur,quod tenet Angel.in conſ.2.num.11.poſt alios Valaſc. q.22.in princip.ſecundum quos idipſũ recipiendum eſt in emphiteuta,eadem ratione laſ.in l.1.numero 18.& in l.2.n. 152.Cod. de Iure emphyt.

Limitatur ſecundò quod in caſibus 115
de quibus ordinatio Luſitana in nouis tit.

tit.9.lib.4. in fine princip.ibi*(porque em cada hum deſtes caſos)* & alijs quibus emptor tenetur ſtare locationi,de quibus etiam per Dueñas reg.240. nõ poteſt emptor etiam propter propriam neceſſitatem conductorem expellere, & ſic etiam limitatur d.l.3. Cod. locati, vt tenet Alexander poſt Cuman. in l.ſi filio,§.ſi vir, numero 3. ff. ſoluto matrimon. Valaſc. quæſtione 22. numero vltimo, & patet quia in hac ſpecie non poteſt attendi an neceſſitas ſuperuenerit poſt contractum, vt requiritur in d. §. verùm extra de locato.

116 Infertur 15. declaratio ad dictam reſolutionem, vt verba illa *(ſuperueniens neceſſitas)* intelligatur ſcilicet propria l.3.Cod.de locato,vel illorum quorum neceſſitas propria domini reputatur, veluti fratris,filij,vel parẽtum,ex mente communis in dicto c. propter, §. verum, verbo,*neceſſitas*, Gomez.de contractibus, c. 3. numero 6. dicta ordinat. libro 4. tit.24.in fine principij, licet in filio contradicat Bald. quem ſequitur Siculus in dicto §.verum,numero 11.Intelligimus autem dictam declarationẽ, ſi modo non poteſt occurri neceſſitati aliter quam expulſo conductore, Abbas ibidem numero 6. à quo nemo diſcrepat ex Alciato conſ. 137. numero 3.

117 Secunda reſolutio & caſus, in quo durante locatione poteſt expelli, conductor eſt, quãdo locator domum vult renouare aut reficere, text.in cap.propter, §. verum ibi *(reficere)* extra de locato, l. qui inſulam, in principio, ff.eodem, l.3.Cod.eod. dicta Luſitana ordinatio lib. 4.tit.24.in princip.ibi *(quando S^r. aquer renouar ou repairar)* quod intelligendum primò vbi refectionis neceſſitas non inerat tempore locationis, vt in d.§.verum, & gloſſa 5. in dicta l.3.communis ex Saliceto ibi, num. 4.

118 Intelligendum ſecundò,vbi non poteſt adhiberi refectio, niſi conductor expellatur, Ordinatio vbi ſupra intendit Aflictis in c. imperialem, verſ.12 n. 90.de prohibita alienat, in feudis.

Intelligendum tertiò dummodo finita refectione fiat facultas conductori habitandi durante tempore locationis gloſſ. penult. per text. ibi in l. ſi duo, in princip.ff.vti poſſidetis, vbi Bart. communis ex relatis per Hippol. numero 223. in rubric.de fideiuſſor. qua ratione idem erit dicendum,vbi conductor expellitur ex neceſſitate domini, cùm vterque caſus æquiparetur, vt ceſſante neceſſitate poſſet iterum habitare, & dominus ad id cogatur, idem in terminis diſponit dicta Ordinatio tit. 24. in verbis *(E a cabado orepairo E a dubio lhe tonarao acaſa ate ſe acabar otempo do aluger eſſe deſcontara da penſao ſoldo aliura otempo que nao mor ou nella por cauſa do repairo.)* 119

Tertia reſolutio ſeu caſus,in quo cõductor poteſt expelli, eſt ſi domo locatâ malè & peruerſè vſus eſt, dicto §.verum ibi, *peruersè*,l.3. Cod. eodem, probat dicta Ordinatio ibi *(quando oalugador vſa mal da caſa, &c.)* dicitur autem peruerſè conuerſari in primis circa rem deteriorem efficiendo,vt in authentic. qui rem,Cod.de Sacroſanctis,vbi Iacobi.intelligit,ſi deterioratio ſit notabilis, ſecus ſi leuis, probat Bald.in dicta l. 3. numero 14. poſt alios Tiraquell. de iudicio in rebus exiguis,folio 41.verſ. 57. cum ſequenti.Rurſus peruerſè conuerſatur, qui turpiter circa mores contra honeſtatem viciniæ habitat,ſecundum omnes in d.l.3.vbi Bald. 1.lect. numero 15.& 2.numero vltimo,Imol.in dicto §. verum,numero 19.Anchar.numero 14. Valaſc. quæſtione 23. per totam gloſſ. in c.1. verbo *ad*, *fœnus*, de vſur. in 6. vbi Peruſ.numero 8.dicta Ordinatio vbi ſupra, quæ tamen ſolùm videtur agere, vbi mores turpes nocẽt domui, ibi *(danoſos a caſa)* quod forſan iure verius eſt; intelligitur iſta communis niſi dominus à principio locet illi, quem veriſimiliter credere debuit peruerſè conuerſaturum gloſſ & Peruſ. vbi ſupra, Anchar. in dicto §.verum, numero 12. per text. in verſ. *ſi neceſſitas*, Nauar. in 120

manu.cap.17. num.195.'poterit tamen vicinia expellere, huiuſmodi turpiter viuentem,ex Bald.numero 3, per text. ibi in l. 2. Cod. de ſumma Trinitat. vbi Paulus Arnonus ſingul.67. Gom.l.62. Tauri, num.3.

121 Quartus caſus, in quo conductor ſtatim poteſt expelli, eſt ob non ſolutam penſionem, cùm non poſſit ſe tueri contractu,quem ex ſua parte non obſeruauit,l.Iulianus,§.offerri,ff. de actionib.empti,& ita probat l.3. Cod. eodē, ibi *(ſoluiſti)* per argum. à contrario, l. vectigalia in fine,ff, de publicanis, d. l. cum domini, verb.*in huiuſmodi re*, per argum. à ſpeciali, & vtrobique tenet Bart. Abb. in dicto §.verùm,numer.10. Imol,numer. 21.Anton.ad finem,communis ex Valaſco vbi ſupra numero 1. ſecundum quem ſat eſt,ſi tempore ſtatuto,lege,conſuetudine,vel pacto,non fiat ſolutio penſionis, vt notat dicta ordinatio libro 4. tit.24.in principio, ibi *(ſe oalugador nao pagar a penſao ao tempo que prometteo, ou no tempo que for coſtume daterra pagarem ſe aſpenſoēs.*

122 Sed videtur obſtare text. in d. §. verum, ibi *(biennio)* vbi videtur requiri lapſus biennij, vt conductor expellatur ob non ſolutam penſionem, idem probat l. quæro, §. inter, & l. cum domini,ff.locati, gloſ. 3. in authentic.qui rem,Cod.de ſacroſanctis, vbi Iaſ.num. 12.refert ſimiles gloſſas huic in authēt. de alienat.emphyteut.§.ſi quis verò,in gloſ. 2. ſequuntur alij quos refert Valaſc.quæſtione 21.numer. 5.qui tamen, numero 7. exiſtimat verum, vt & fatetur Curt.in d.§.inter,n.2.Guid.deciſ.3.

123 Sed his non obſtantibus quartus caſus verus eſt, neque facit ad rem, d. §. verum,ibi (*biennio*) quem gloſſ.penult. ibi intelligit procedere in conductore ad longum tempus, ſequuntur Abbas, Imola & Antonius vbi ſupra, Nauar. in manuali,c.17. numero 193. qui intellectus in ſe verus eſt, vt conſtat ex dicta authent. qui rem ſecundum communem ex Iaſ. ibi, num. 15.& in l.2, num. 39.Cod. de Iure emphyt. contra Imol. in d.l. vectigalia,quem ſequitur Pinell. in l.1. Cod.de bonis matern, 3.part.numero 66. in fine, ſed non quadrat textui, tum quia diuinat, tum etiam quia in d.c.propter,§.verum,agitur de conductore,qui poteſt expelli ex neceſſitate domini,vt textus habet in principio, qualis non eſt conductor ad longum tempus,vt ſupra reſoluimus.

Reiectis igitur aliis intellectibus, de 124
quibus per Valaſcum d. quæſt.ferè per totam, dicimus textum procedere in conductore Eccleſiæ, qui penſionem non ſoluens expellitur, non ſolum à re conducta, ſed etiam à meliorationibus in ea factis,d.authent.qui rem; vnde æquum eſt,eundem diutius expectari, vt intellexit Iaſ.d.num.12. & in d,l. 2.num. 37.verſ.reſtat.

Neque item obſtat d.§. inter, quia 125
procedit vbi pactum de non expellendo fuit appoſitum iuxta gloſſ. 3. in d. l. 3. & ibi communis ſecundum Couuar. in rubr de teſtam. 2. parte,num.12. Valaſc.vbi ſupra num 5.qui, numer. 6.eleganter reſpondet ad text. in d. l. cùm domini,iuxta quod vera eſt Angeli ſententia, quem ſequitur Iaſ d.n.15. poſſe dominum claudere domum non ſoluenti penſionem tempore debito.

Ampliatur quartus caſus poſſe con- 126
ductorem expelli, vbi aliqua pars penſionis non fuit ſoluta, licet maiorem perſoluerit, ex Baldo conſ. 290.num.1. lib.2. Iaſon.in dicta authentic.qui rem numero 16.Alexander in conſ.105. numero 19. libro 3. licet cōtradicat Bald. ſibi contrarius in d. l. 3.num. 10. & pro priori ſententia eſt text.in d.l.3. verbo *inſolidum*.

An autem conductori peruerſè con- 127
uerſanti ſit remittenda penſio pro rata tēporis ſi expellatur, dicimus indiſtinctè non eſſe faciendam remiſſionem penſionis illius anni, quo conductor ſua culpa ejicitur, hoc probat dictū c.propter, §. verum dum remiſſionis meminit tantum in prioribus caſibus;

acce-

Digitized by Google

accedit,quod eiectus ob culpam habetur pro habitante cap.commiſſa 35. ibi *(vel perte)* de electione in 6. & ita tenẽt Cyn.dicta l.3.numero 3.vbi Fulgoſ.Hoſtien.in ſumma tit. de locato, §. quæ actiones poſt princip. Henricus ibi numero 4. Cardin.quæſtione 3. Sicul.numero 23. Imol. numero 19.& 31. quidquid in contrarium velit gloſſa ibi, in verbo, *peruersè*, cui reſpondet dictus Imol. quidquid etiam ibi diſtinguant Ioan.Andr.Anchar.numero 14. Abbas 16.Nauar.in manual.capite 17.numero 193.

128 Qua via autem in dictis quatuor caſibus ſit expellendus, videtur quod locator id poſſit facere propria authoritate ex dicto §. verum, verbo *amouetur*, ex cuius natura hoc importat cap. 2. vbi Doctores de reſcriptis,idque etiam videtur innuere dictus §.in verbo, *poteris*,Innocent.numero 3.Abbas numero 10. communis ex Valaſc. quæſtione 21. numero 2. Bart.in repetitione l.3.Cod. de pignor. numero 26. verſ. quinto, Bald.& Paulus per textum ibi,in l.penultima,in principio, ff.eod. Tiraquell. in l.ſi vnquam, verbo *reuertatur*,num. 171.Cod.de reuocand.donat. iuuat text. in l.3.in principio,ff. vti poſſid. Vbi tamen à conductore vel locatore aditus eſſet Iudex, neceſſariò ſummaria cauſæ cognitio requiritur ex l.3.Cod.eodem, in verbo *(probauerit)* vbi Bald.numero 13.ſentit Bart.vbi proximè,in dicto verſiculo quinto, ſecundum quos non requiritur in hac ſpecie libellus,licet contrarium communiter receptum dicat Alciatus conſ.137.numero 4.

129 De Iure tamen regio Luſitaniæ neceſſariò adeundi ſunt miniſtri publici pro expulſione,nec vlterior proceſſus requiritur,non tamen per hoc aperitur via malitioſè ejiciendi conductorem; cum eadem lex Regia conductori temerè eiecto triplicatum tempus reſiduum gratis concedat, hoc totum probat d.Ordinatio in nouis lib.4.tit.23.§. 3.& tit,24,§.1 per totum.

An autem locator teneatur ad intereſſe expulſo conductore in ſupradictis quatuor caſibus & ſimilibus: nam cum in his caſibus ex natura cõtractus citra culpam locatoris expellatur conductor,ceſſat obligatio ad intereſſe,l.ſi de fundo,Cod.de locato,l.qui inſulam in principio, & l.ſi fundus, quem verſ. *nam ſi*,ff.eodem Ordinat.dicto tit.23.§. 3.libro 4. imo nec penſionem remittere locator tenebitur, vbi domum æquè commodã præſtiterit,conductori,Hoſtienſ. in dicto §.verum, Henricus numero 4.Imol.19.Cardinal.oppoſ.3.per textum in l.cùm in plures in principio, ff.locati,de quo Conan.libro 7. cap.11. numero 17. iuxta quæ ſi ſine cauſa fiat expulſio agetur ad intereſſe, d.l. ſi de fundo,l. qui inſulam,& aliis ſupra citatis. 130

Ex quibus colligitur extra hos caſus, de quibus ſupra,& in dicto §.verũ, non teneri locatorem præcisè ſtare locationi, ſed liberari præſtando intereſſe, & eo præſtito poſſe conductorem expellere ex Bartolo in l.emptorem,in fine. Cod.eodem,cõmuniter receptus ex Couuar.libro 2.variarum, c.15,verſ. 1.,Guterius in l.nemo poteſt, numero 44. ff. de legat.1.ex eo quia locator tenetur ad patientiam, l. ex conducto in principio ff. locati, & conſequenter ad factum. Ex Alexandro in l.diuortio in principio,numero 33.ff.ſoluto matrim. Vnde ſoluto intereſſe liberabitur l. ſi quis ab alio, in fine, ff.de re iudicata, & ita declarabitur l.3.C.de locato in princip. Et dicta Ordinatio in nouis libro 4.tit.9.§.fin. & tit.23. §.3. 131

Et quia Emphyteuſis magis accedit contractui locationis quam aliis, ex quo habetur etiam ſub titulo de locato,vt in c. potuit, extra eodem, & in §. adeò, Inſtitut.de locato, tradunt communiter Doctores in dicto cap.potuit, neceſſum fuit aliqua notatu digna adiungere, vt hoc ſcholio finiatur tractatus de locatione,circa quod articuli ſequentes erunt examinandi; quorum 132

pri-

primus erit quid ſit emphyteuſis: ſecundus, in quo differat à contractu cēſus: tertius, an requiratur ſcriptura in contractu emphyteutico: quartus, an ſit neceſſarium aliquid dari in emphyteuſi pro ingreſſu: quintus, an dominus directus requiri debeat in alienatione emphyteuſis: ſextus, an verum pretium nominari & nunciari debeat in dicta alienatione, & expectari domini declaratio: ſeptimus, an facta alienatione, vt conuenit, adiri debeat dominus pro inueſtitura: octauus, an emphyteuta ſi alienet prætermiſſa forma legis, amittat emphyteuſim, & eodem modo ſi non ſoluat canonem, aut penſionem: nonus, quibus caſibus tam de iure communi quam regio requirendus ſit dominus, vt firma ſit nominatio Emphyteuſis.

133 Quoad primum, Emphyteuſis etymologiam ponit gloſſa in §. adeo, verb. *Emphyteuſeos*, Inſtitut. de locato, & in authent. de non alienando, §. ſcire, collat. 2. Sequuntur Abbas & Imol. in cap. potuit, extra de locato, numero 7. Cardinal. quæſtione 1. & alij relati à Valaſco de Iure Emphyteut. quæſtione 2. in principio, Soto de Iuſtit. & Iure libro 6. quæſtione 2. articulo 1. ſed verius eſt Emphyteuſim dici ab Emphyteuo verbo Græco, id eſt, *implanto, ſeu ad culturam redigo*, quia olim fructus ſteriles & infructuoſi per hunc contractum concedebantur, vt implantarentur, & ad ad culturam redigerentur, vt ex Alciato & aliis probat Valaſcus vbi ſupra, numero 2. Forcatulus dialogo 19. numero 3. Heruagius in præludiis pādectarum, verſ. item Vlpian. Conan. libro 3. capit. 12. numero 2. ſecundum quos contractus Emphyteuticus, non Emphyteoticus dici debet, contra antiquiores, & ordinationem Luſitaniæ lib. 4. tit. 60. §. antepenult. in antiquis.

134 Definitur autem Emphyteuſis multipliciter, vt per relatos à Valaſco quæſtione prima à principio, aliter & aliter definit Copus de fruct. libro 3. capite 8. Cuiacius de feudis, libro primo, titulo quinto ad finem, Soto vbi ſupra, quorum definitiones patenter diſplicent, nos ſequendo definitionem Valaſci dicta quæſtione prima, numero ſecundo. vel breuius dicimus emphyteuſim eſſe contractum, quo prædium in perpetuū vel ad longum tempus cōceditur penſione in recognitionem directi dominij exſoluenda, quæ definitio probatur in dicto §. adeò verſ. ecce, & ex infra dicendis apparebit. Vnde conſequitur emphyteuſim habere diſtinctam naturam à locatione, emptione, & ſimilibus l. 1 Cod. de Iure Emphyt. dicto §. adeo, & vtrobique Doctores in dicto cap. potuit, & gloſ. ibi, verbo *(neque)* latiſſimè Valaſcus à quæſtione 20. cum ſequentibus.

Quoad ſecundum articulum gloſſ. 135
penultima in c. conſtitutus extra, de religioſis domibus in verbis, *fuit cenſualis*, intendit contractum emphyteuticum à cenſuali in eo differre, quòd per illud transfertur tātum in accipientem dominiū vtile; remanet verò directum penes concedentem l. 1. §. qui, ff. ſi ager vectigalis, l. poſſeſſores 12. in fine, Cod. de fundis patrimon. libro vndecimo, reſoluit communiter receptus Valaſc. quæſtione 13. à principio, eleganter Duaren. libro primo diſputation. c. 17. per cenſualem autem vtrumque dominium transfertur in accipientem ſub cenſu ſoluendo in memoriam priſtini dominij, vel verius in partem pretij, ſequuntur omnes in dicto c. potuit, communis ex Valaſc. quæſtione 32. numero 7. Couuar. libro 3. variarum, cap. 7. numero 1. Tiraq. de præſcript. gloſſ. 13. & probatur in c. primo de in integrum reſtitut. ibi (*ſub annuo cenſu*) & *ibi ad ius & proprietatem redire*, quidquid contradicat Conan. libro 17. cap. 12. numero 12. Ceſſaret autem hæc differentia, vbi ex conſuetudine regionis per contractum cenſuarium non transfertur vtrumque dominium ex Fabro in d. §. adeo, numero 13. vbi Angel. ad finem

Inſtit.

Inſtit.de locato Tiraq.de retract.tit. 1. §.34. in princip. Aflictis deciſ. 129. numero 8. Capitius deciſ.196.in fine. Ex quibus colligitur primò fundum vectigalem,de quo in tit. ſi ager Vectigalis magis accedere ad emphyteuſim quã ad cenſum,cum illius poſſeſſor dominium vtile tantum,non vero vtrumque obtineat dict. §. qui l. ſi domus 74. §. vlt. de legatis primò reſoluit Conan. vbi ſupra numer.2.Forcat.dialogo 19.à princip.& probat text. in l. penultima §. primo ibi Vectigalem,id eſt,emphyteuticarium ff. qui ſatisdare cogantur, quidquid contradicat Couuar. vbi ſupra.

136 Secundò colligitur fundum patrimonialẽ, Luſitano ſermone,*reguengo*, cenſeri potius cenſuarium quam emphyteuticum,cum poſſeſſor vtrumque dominium in eo habeat, l. fundi Cod. de fundis patrimon: Valaſc.d.quæſt.13. num.7.verſic.*(rurſus)* Mainus lib. primo actionum cap.6. pag. 4. & 5. quod notandum ad ordinationem Luſitaniæ lib.2.tit.16.in nouis & tit 30.

137 Quoad tertium articulum communiter receptum eſt per l.1.ibi*(ſcriptura)* Cod. de Iure Emphyt. in contractu emphyteutico neceſſariam eſſe ſcripturam vt notat gloſ.in l.pactum quod bona fide Cod. de pact.& in l. contrahitur ff.de pignor. & in cap. primo §. poſtquam in gloſ. magna de cenſibus in 6. communis ex Valaſco q.7.numero primo & 2.Iulius Clar. receptarum ſententiarum, verbo emphyteuſis, quæſt.4.

138 Sed contrarium tenet gloſ. in d.l.1. Bart.numero 6.& alij teſtantes ita ſeruari de conſuetudine vt refert Valaſc. d.n 2.verſ. *ſed quamuis*,Eleganter Forcatulus dialogo 19.ad finem, quorum opinio in diſputatione ſatis defendi poteſt, Nos verò diſtinguimus cum Baldo in authent ſed nouo numero 12. Cod. ſi certum petatur, quem ſequitur Decius in c.ſecũdo n.vlt.verſ.9.de probat. Valaſc. vbi ſupra nu. 3. inter ſcripturã neceſſariã pro ſubſtantia cõtractus, de qua in l.cõtractus,Cod.de fide Inſtrum.d.ordinatio in nouis lib.4. tit. 19. in princip.& § primo & inter ſcripturam quæ de neceſſitate probationis requiritur vt in caſib. relatis à d. gloſ. magna & per Ordinationem Luſitaniæ in nouis lib.3.tit.59.quam ita praxi intelligendam teſtatur Valaſc. dicta nu. 6.& probat expreſſẽ d. ordinatio lib.4. tit.19.§ ſecundo,vt ita ſcriptura in emphyteuſi non requiratur pro ſubſtantia iuxta ſecundam ſententiam,requiratur tamen de neceſſitate probationis iuxta priorem,quæ ita ad concordiam reducitur ex Fulgoſ. in d. l.1.num.10.Iaſ. n. 91.ad finem,Intendit Valaſc. vbi ſupra numero 3. Ratio verò huius neceſſitatis colligitur ex textu iuncta gloſ. in cap. ſæpe 12.quæſt.2. Iaſ. vbi ſupra Alex.in conſ.38. numero 7. lib. 7. In emphyteuſi tamen Eccleſiaſtica propter præiudicium Eccleſiæ ex negligentia prælatorum verius videtur ſcriptura requiri pro ſubſtantia,vt probat d. ordinatio tit.19. li.4.in princip cõſonat text.in authẽt de alienat.& emphyteu. collat.9.verſ.ſi vero non ſint chartularij quicquid nullam requiri differentiam inter ſcripturam pro ſubſtantia & pro probatione velit Iaſ. in d. l. prima numero 92.& confundat Iul. Clar. vbi ſupra,Ex communi tamen plura inferuntur, de quibus elegantiſſimè per Valaſc.vbi ſupra à num.3.

139 Quoad quartum vult gloſ. prima verb. *(aliquid)* in capitulo potuit de locato,neceſſarium eſſe in emphyteuſi aliquid dari prò ingreſſu,quæ opinio olim fuit communis ex Decio in cap. in præſentia numero 48 in fine.de probat. Sed contrarium verius eſt & receptius, quia requiſitum hoc nullo iure probatur ſecundum Abbatem, qui dicit communem & Imol. in dicto capit. potuit numero ſexto Valaſcus quæſtion. 10. numero primo Iul.Clar.

Digitized by Google

verbo emphyteuſis,q. 3. probat ordinat. in nouis lib.4.tit.41.poſſunt tamen partes conuenire vt aliquid detur pro ingreſſu,ſic procedit text. in authent. qui res ibi(*dedit*) Cod.de ſacroſanct.Eccleſ. Imol. vbi ſupra,quod tamen in certis caſibus dicta ordinatio tit.41.non admittit, propter præiudicium ſucceſſorum,& idem ſeruatur in plęriſque locis in emphyteuſi Eccleſiaſtica.vel quæ fit de bonis beneficiorum, ratio datur apud Valaſc. d. loco à num.2. Solebat autem emphyteuſis concedi in perpetuum ſecundum primordialẽ naturam ipſius,ſic debet intelligi text. in §. adeo inſtit. de locat ibi(*perpetuo*) l.1.§.qui.ff. ſi ager vectig.eleganter, Valaſc. quæſt.1.n.12. poteſt tamem in generationes vel ad tempus longum concedi, authent perpetua Cod. de ſacroſanct.Eccleſ.d-ordinatio in nouis lib.4. tit.38. & tit.39. in princip. Valaſc. vbi ſupra, apud quem eſt videre qualis in dubio ſit iudicanda emphyteuſis,vbi de illius origine non conſtat poſt Iaſ.l.vlt. num 160.Cod.de Iure emphyt.

140 Quoad quintum dicimus,quod ante omnia dominus directus requiri debet in alienatione emphyteuſis, vt in d.c.potuit ibi, *primitus requiſita*, extra de locato l vlt. Cod de Iure Emphyteut.d. Ordinatio lib.4. tit 38.in principio, idque ex eo ne deterior fiat cauſa domini cum fruſtretur actione perſonali contra nouum emphyteutam l.1. §. ſi hæres. ff. ad Trebell. & cogatur intendere rei vendicationem probando dominium quod difficile eſt. l. cum res,Cod de probat. Bart in d.l. vlt. vbi Iaſ. num.54.idem Bart.in l. qui Romę §. duo num.24. vbi Iaſ. num. 77. ff. de Verb. Bart. in l. & ideo num. 4. ff. de condict. furtiua,& conſil. 58. num. 4. Sed non ſatis facit, quia ad tollendum hoc præiudicium, ſat eſſe dominum requirere tempore quo ab eo peti debet inueſtitura poſſeſſionis,vt in d.l.vlt. in fine Imol. in d c. potuit num.11. Verſ. *ſed aduerte* . Iaſ. in d. l. ſi domos §. vlt. num.30.ff. de legatis. 1.nec oportet requirere an velit emere pro eodem pretio vt in d. cap. potuit,nec placet ratio Iaſ.in d l. vlt. num.10 quæ fuit Fulgoſij ibidem,nec alia de quibus per Roman. ſingulari 512 aliàs 518 Vnde vera ratio videtur quòd cũ emphyteuta debitor ſit , nõ poteſt alium debitorẽ delegare abſque conſenſu creditoris , hoc eſt domini directi l.ſtichum 8.§.fin.in fine. ff. de nouationibus l. ſi mandato 45. in princip. verb, *nolit*, ff. mandati, notat Iaſ.d.l.vlt. n.43. & d. §. vlt. n. 31. maximè quia emphyteuſis cõceditur propter culturã & implãtationẽ rei vt ſupra, & cõſequẽter eligitur induſtria emphyteutæ vnde ſuccedit reg. l. inter.31 ff de ſolutiõ. c.vlt.§. 1. de officio delegati

Vnde colligitur 1. ante d.l. vltimam 141
non ſufficere requiſitionem hanc vt alienatio fiat, cum neceſſarius ſit conſenſus Domini, qui per illam non habetur,& poterat dominus nec emere requiſitus, nec conſentire, quamuis Imperator in d. l. vlt. induxerit requiſitionem legitimam pro concenſu domini ſufficere,idque nouè, non tam fauore domini quam emphyteutæ, vt probat d l. in verſ. *ſed ne* iuncto verbo, *diſponimus*, inſinuat text. in d.c.potuit ibi(*potuit Emphyteuta &c*) & ita meritò non ſufficiet hæc requiſitio,vt Vaſallus feudum alienare poſſit, vt poſt Iacob. intendit Iulius verb. *feudum*, quæſt. 31.verſ, *pone*,

2Colligitur non requiri conſenſum 142
emphyteutæ,vbi dominus ius ſuũ alienat;ceſſant enim prædictæ rationes,cũ creditor debitorem inuitum poſſit alij cedere l.1.verſ,*nominis*, Cod. de nouationibus, atque ita tenet poſt Salicet. Iaſ.d.l,vlt à nu.17.vbi Bald.n.12.Cardin. in d.c. potuit quæſt. 11.Imol. num.9.& communis ſecundum Syculum nu 9. Intelligendum 1. niſi præiudicium aliquod ex alienatione ſequatur emphyteutæ,vt quia ex perſona Domini priuilegium habet circa iugationes,& ſimilia,vt in ordinat.Luſitan.in nouis lib.2.

tit.

Digitized by Google

tit. 59. § 1. & 6. & in feudo probat text. in cap. primo § ex eadem de lege Conradi; docet gloſ. in l. inuitus 34. ff. de fidei commiſſarijs libertatibus, communis ex Grato conſ. 147. à numero 5. lib. 2. Dueñas reg. 215 Credendum tamen dominum hac ſpecie non incidere in commiſſum; nec priuari dominio, cùm pœna hæc iure præſcripta non ſit, vt in feudo tenet Franſc. de Feudis parte 13. à numero 181. licet communis cõtradicat ex Grato vbi ſupra.

143 Secundò intelligendũ, quod requiſitio ſufficit ſi fiat extra iudicialiter vt ſentit littera d. c. potuit & gloſ. 3. in l. qui Romæ 122. §. Cohæredes ff. de verb. obl. vbi laſ. numero 9. & 10. dicit communem Dueñas Regula 181. & conſequenter ſufficit vna requiſitio l. Titia 89. §. primo ff de legat. ſecund. gloſ. in clement prima §. primo verbo, *(requiſierint)* de hæreticis, communis ex laſ. vbi ſupra Fœlin. in c. ex literis n. 8 de conſtitut. nec obſtat d. §. cohæredes, verbo *ſæptus*, quoniam proponit tãtum facti ſeriem ſecundum communem ex laſ. d. num. 9.

144 Quoad textum, verũ pretium nunciari debet domino directo, aliter enim ſi falſum dicatur, perinde eſt ac ſi nunciatio non fieret Abb. numero primo & Siculus in d. c. potuit laſ. poſt alios in d. l. vlt. num. 21. Tiraq. tit. 1. §. 36. gloſ. 2. numero 2. Vnde conſequitur teneri dominum ſi velit emere, ſoluere illud pretium quod alij offerunt, licet iuſtum excedat, quia text. in d. c. potuit, ibi, *(quantum ab alijs offertur)* & d. l. vlt. nõ ad iuſtum, ſed ad oblatum attendunt Oldrald. conſ. 34. in fine laſ. vbi ſupra numero 22. poſt alios Couuar. lib. 3. variar cap. 14. numero 6. verſ. *ſecundo etiam*, l. penult. & vlt. Cod. de locat præd. lib. 11. Contrarium tamen probat Bero. in d. cap. potuit numero 27. ſed leui fundamento, & ante illum intendit Angel. Paul. Cuman. & laſ. in dicto §. cohæredes num. penult. & vlt. per text. in l. ſi fide iuſſor §. meminiſſe de legatis 1. quorum ſententia licet minus recepta in rigore vera videtur; quia non eſt verò ſimile legem velle vt dominus, qui contra Iuris regulas compellitur emere vel conſentire vt ſupra diximus grauetur in ſolutione pretij iuſtum excedentis, contra l. 4. §. cum antem. ff. ad L. Rhodiam & ne videatur authoritatem præſtare peccato contra cap. vlt. de præſcript. neque obſtat text. in d. c. potuit, & in d. l. vlt. quia in verb. *(alijs)* potius probat attendendam eſſe oblationem multorum, penes quos præſumptiuè reperitur vera æſtimatio l. pretia. ff. ad l. falcid. gloſ. mag. ad finem in l. 2. Cod. de reſcind. Quæ omnia notanda ad d. Ordinat. tit. 38. in princip. ibi *(tanto per tanto)* lib. 4. in nouis.

Item poſt factam dictam requiſitio- 145
nem domino directo eius declaratio expectanda eſt per ſpatium duorum menſium d. c. potuit & d. l. fin. Cod. de Iure Emphyteut; Si dominus tamẽ declarauerit non requiritur vlterior expectatio ex Speculat. titul. de locat. §. nunc. numero 123. Abb. & Siculus vterque numero 4. in d. c. potuit laſ. in l. vlt. numero 14. & 27. Cod. de Iure emphyt. Tiraq. de cauſa ceſſante prima parte numero 78. probat. text. in l. prima verſ. *qui ſemel*, ff. de ſucceſſor. edic. d. Ordinat. lib. 4. tit 38 in princip. quæ Ordinatio dum bimeſtre tempus de quo in d. c. potuit reſtringit ad menſẽ, ſeruabitur tantum in ſuo foro, niſi in foro Eccleſiaſtico conſuetudine ſit recepta; adeoque excluditur Dominus poſt declarationem & ſpatium duorũ menſium, de quo in d. c. potuit. Et d. l. vlt. vt licet re integra, hoc eſt ante venditionem factam ab Emphyteuta, velit pœnitere, nõ ſit audiendus, nec poſſit petere ſe præferri alijs emptoribus, quia d. c. potuit, poſt bimeſtre aut declarationem ſtatim defert ius liberæ venditionis ipſi emphyteutæ, quo caſu non admittitur pœnitentia etiam re integra l. ſtatu liberum 11. §. primo ff. de

legat. 2. vbi Paulus & Imola numer. 3. docet Bart. recept. in l. inſulam numer. 14. ff. de verb. oblig. iuuat text. in l. apud 20. ff. de optione legata & in d. verſ *qui ſemel*, & ita tenet Manſuerius in praxi tit. de locat. num. 28. Tiraq. poſt alios de retract Lignagier ad finem tituli n. 40. quamuis contradicant Ioan. Andr. ad Speculat. vbi ſup. numero 124. Paul. & ibi Iaſ. num. 7. in l. qui Romæ §. cohæredes ff. de Verb. & in d. l. vlt. num. 23. per text. in l. ſicut 8. §. ſi non voluntate ff. quibus modis pign. & in l. mancipiorum 6. ff. de optione legata. quæ Iura non obſtant quia primum nõ probãt creditorem poſſe pœnitere & reuocare conſenſum præſtitum alienationi; ſed tantum habet ius pignoris non extingui, ſi alienatio non ſequatur, cùm conſenſus ille conditionalis ſit ad illã l. 4. in fine ff. quibus modis pign. quod in noſtris terminis non contingit, at verò textus in d. l. mancipiorum procedit, vbi terminus non præſcribitur ad priuationem electoris, ſed ad vitandum præiudicium hæredis, quòd cùm nullũ ſit, re integra meritò auditur electurus elapſo termino, quod notandum ad d. ordinationem lib. 4. tit. 38. in fine principij, quæ in fortioribus terminis videtur probare ſuperiorem ſententiam.

146 Quoad ſeptimum, licet Emphyteuta ſeruata forma, de qua in d. cap. potuit extra de locato & d. l. vlt. Cod. de Iure Emphyt. poſſit alienare, adhuc tamen facta alienatione adeundus eſt dominus pro inueſtitura poſſeſſionis d. l. vltima, cui ſoluendum eſt laudemium, hoc eſt quinquageſima pars pretij vel æſtimationis rei emphyteuticæ d. l. vlt. in fin. apud Luſitanos (*quarentena*) Ordinatio d. tit. 38. lib. 4. niſi aliud conſuetum vel conuentum ſit ſecundũ Caſſaneum in cõſuetudinib. Burgund. rub. 10. §. primo gloſſa 1. n. 1. Aflictis in c. imperialem §. illud. numero 14. de prohib. feudi alienat. Incumbit autem onus hoc laudemij ipſi emptori, in quem transfertur emphyteuſis gloſ. antepenult. in d. l. vlt. vbi Iaſ. numero 41. Iul. verb. *Emphyteuſis* quæſt. 23. numero 4. Caſſan. vbi ſupra, ſicut eidem emptori incumbit onus gabellarum l. debet 27. in fine ff. de ædilitio edicto. Communis ex Pinello in l. 2. Cod. de reſcind. 2. parte cap. 3. num. 40. qui contendit illo text. non probari ſicut nec apud Luſitanos ſeruatur, quia gabella ſoluitur ab emptore & venditore pro dimidia parte, vt patet in articulis gabellarũ fol. primo vulgò (*artigos deciſas*) ex Pinell. vbi ſupra. & idipſum ſeruari debet in ſolutione laudemij, quamuis ordinatio dicto loco ſentiat onus hoc ad primum emphyteutam pertinere ibi (*lhe pagara*) reliqua in materia laudemij proſequere cum Iaſ. & Caſſaneo vbi ſupra.

Quoad octauum ſi emphyteuta alie- 147
net prætermiſſa hac forma de qua in d. c. potuit cum ſimilibus, amittit emphyteuſim l. vlt. Cod. de Iure emphyt. dicta ordinat. lib. 4. tit. 38. in nouis in §. primo & in feudo probat text. in cap. primo in fine, quæ fuit prima cauſa beneficij in feudis.

Ampliatur primò hic articulus idẽ 148
eſſe in conductore ad longum tempus alienante irrequiſito domino ex Bart. in lege prima §. quod autẽ ff. de ſuperficiebus communiter receptо ex Valaſco q. 29. num. 21. quia Emphyteuta & huiuſmodi conductor æquiparãtur, vt in authent. qui rem Cod. de Sacroſanct. probant multi relati ab eodem Valaſco num. 19. Sed Iure non probatur huiuſmodi pœnam extendendam ad Conductorem, qui poteſt Ius ſuæ conductionis in alium transferre l. ſi tibi 7. ff. locati l. nemo 6. Cod. eod. tum etiam quia maximè differunt conductor ad longum tempus & emphyteuta, vt eſt communis recepta ex Valaſco d. num. 19. ille enim penſionem ſoluit in recompenſam fructuum, & ita in pretium illorum l. ſi quis ante 10. in fin. ff. de acquir. poſſeſſ. is vero in recognitionem tantùm dominij ex Bartol. re-

cepto

cepto in l.1.Cod.de Iure emphyt.vnde meritò contra communem tenet Gomez.de contract.c.3.numero 11. Licet idipſum aliis tribuat Valaſc.dicto num. 22. qui tamen in aliis terminis loquuntur. Apud Luſitanos verò licet dicta ordinatio lib. 4. tit. 38. in principio ſolùm loquatur in emphyteuta, vt patet ibi *(foreiro)* & ibi (*aforada*) tamen ex Ordinat.lib.3.in nouis,tit.93. §. finali, communis videtur approbata, vbi tamen locatio hæc ad terminos emphyteuſis reduceretur,vt quia exigua penſio in recognitionem dominij eſſet exſoluenda, communis rectè procederet ex paritate rationis, ſecundum plures, quos refert Valaſcus dicto numero 19. in fine, Clarus verb. (*Emphyteuſis*) q.1. verſ. (*& aduerte.*)

149 Ampliatur ſecundò, idem eſſe, vbi emphyteuta ad longum tempus locat, quia locatio hæc alienationis nomine cõtinetur,l.1.verſ.*quod autem*, vbi Bart. ff.de ſuperficiebus, Ordinatio Luſitaniæ in nouis libro 3.tit.47. & libro 4.tit. 48.§.8. latè Valaſcus quæſt. 29. à princip.atque ita tenet Bald,conſ.415.communiter receptus ex Valaſc. vbi ſupra numer.23.Iul.Clar.verb (*Emphyteuſis*) quæſt.19.licet cõtradicant plures, quos ſequitur Pinel.in l.1,Cod.de bonis matern. 3.parte,numero 68. verſ. infertur 6. Quorum ſententia teſtatur ſeruari Iul. Clar. vbi ſupra, ſed non aduertunt in hac ſpecie non extendi pœnam, de qua in dicto cap. potuit, ſed explicari naturam verbi (*alienare*) ad quã etiam in materia pœnali attendendum eſt l. cum,lege vbi eleganter Aretin.ff.de teſtament. & pari ratione, non poterit emphyteuta ſubemphyteuticare,Luſitano ſermone *(emprazar a face do prazo)* quia per hoc alienat l. vlt. Cod. de rebus alienis,c.nulli de rebus Eccleſiæ, §.nos igitur,verſ.*(alienationis)* quod tenet communis ex Beroo in dicto cap. potuit,numero 107.& ex Valaſc.quæſt. 13.numero 11. contra Speculatorem, & alios.

Ampliatur tertiò,vt huiuſmodi pœ- 150
nà ipſo Iure abſque ſententia incurratur d.l.vlt.in fin.vbi gloſ.vlt. communis ex Tiraq. in l. ſi vnquam,verbo reuertatur,numero 186. Iul. Clar. vbi ſupra, quæſt.13.& probat d. Ordinat.lib.4.tit. 38.§.1.ibi (*por eſſe*) vnde conſequenter non eſſe excuſandum emphyteutam, etſi rem ſemel alienatam iterum recuperauerit,Bartol.per text.ibi in l.1. §.ſi rem,ff.depoſiti,text. in l.quidam 10.in fine princip.ff.de fideicommiſſ. libert. ex Tiraq.de retractat.tit.1.§.19. gloſſ.2. numero 1.gratus, conſ. 133. numero 2. libro 1. iuuat, cap. 1. quid Iuris ſi vaſallus, &c. in feudis, licet contradicant Speculator,tit.de locato, §. nunc enim 119. per textum in d. cap. potuit, verſ. *(niſi)* ſequuntur alij relati à Iaſ, d.l.vlt. numero 135.nec obſtat d.c. potuit,quia verſic. ille non refertur ad emphyteutam alienantem, ſed magis ad non ſoluentem,vt denotat verbum,*ſatisfactione*, Ioan.Andr.ibi & ad Specula. vbi ſupra, Iaſ.poſt alios d.loco.

Ampliatur quartò,vbi Emphyteuta 151
alienat, & traditio fuit realis,& cum effectu; nã licet eo caſu proteſtationem adjiciat *(ſaluo Iure domini)* talis namq; proteſtatio vti facto contraria nil iuuaret ex Abbat. in c.2.numero 10.de feudis recepto ex Iaſon.in l.non ſolum,§. morte, numero 27. ff. de noui operis nuntiatione; faciunt quæ de traditione conditionali tradit Tiraq. de retractat. tit.1.§.1.gloſſa 2.numero 33. aliæ ampliationes habentur apud Valaſc. q.38. num.6.7.& 9.

Limitatur primò ſupradictus octa- 152
uus articulus, eum ſcilicet non procedere,vbi alienatio nulla eſt ex alio capite, nec enim dicitur tunc emphyteutam alienaſſe, l.4.§.condemnatum, ff. de re iudicata, l.non putauit, verſ. *non quæuis*,ff.de contra tabulas, quod tenet Bald.in l.2.numero 3.Cod.de Epiſcop. audientia; communis ſecundum Tiraq.de retract.tit.1.§.1.gloſſa 2.numero 6.iuuat doctrina Bart.in l.vlt.§.vlt. nu-

Digitized by Google

mero 1. Cod. communia de legatis, vnde ſi minor emphyteuta alienet ſine ſolemnitate, vel maritus ſine conſenſu vxoris contra dictam ordinationem lib. 4. tit. 48. vel Eccleſia cõtra formam d. c. nulli, non habebit locum hæc pœna.

153 Limitatur ſecundò non procedere in alienatione neceſſaria, quæ fit ex mandato Iudicis, vt quia deficientibus aliis bonis, fit executio ſentẽtiæ in emphyteuſi, vt poſt alios tenet laſ. in dicta l. vlt. numero 113. numero 10. Aflict. deciſione 191. numero 2. Capiſius deciſ. 99. numero 1. laſ. in l. cætera, §. ſed ſi, numero 11. ff. de legatis 1. Tiraq. de retract. tit. 1. §. 1 gloſſa 14. numer. 10. communis ex Grato conſ. 133. numero 10. libro 1. quia hæc alienatio non fit ab emphyteuta, vt requiritur in dicto cap. potuit, & in dicta l. vlt. tum etiam quia prohibitio alienationis non comprehendit neceſſariam l. 1. ff. de fundo dotali, l. pater filium 36. in principio, ff de legat. 3. latè Tiraq. vbi ſupra numero 11. Sed contrarium verius videtur, vt intẽdit Bart. in l. ſi finita, §. ſi, numero 5. & 7. ff. de damno infecto, vbi Alexand. poſt Paul. & Imol. numer. 17. dicit communem Bald. in conſ. 306. libro 1. Auendannus reſponſo 13. numero 3. Paulus in l. pro hærede, §. 1. numero 4. ff. de acquir. hæred. & probat. dicta Ordinatio dicto tit. 38. in principio, & libro 3. tit. 48. §. 8. quia in hac ſpecie vigent rationes, de quibus in dicto cap. potuit, verbo *(requiſita)* neq; debet præiudicium inferri domino ex facto Iudicis, quod cenſetur partis factum l. ſi ob cauſam, Cod. de euictionibus latè Tiraquel. vbi ſupra à numero 13. neque obſtat regula dictæ legis primæ, procedit enim vbi ratio prohibitionis ſimpliciter factæ ceſſat in alienatione neceſſaria, quod non eſt in dicto cap. potuit, & l vltima, quibus conſequens eſt, ex huiuſmodi venditione deberi domino laudemium Bald. vbi ſupra, Tiraq. poſt alios dicto loco, numero 14. Auendannus vbi ſupra, licet contrarium velit Bartol. vbi omnes ſequuntur in l. & ideo, numero 4. ff. de condict. furtiua, & alij per Tiraquellum dicto numero 10. vbi tamen executio fieret in fructibus, vel in commoditate emphyteuſis, manente dominio vtili penes emphyteutam, dominus non eſſet requirendus, ſecundum prædictos laſ. d. §. 1. numero 17. latè Tiraq. d. §. 1. gloſ. 7. num. 49. quo pacto poteſt intelligi d. §. ſi.

Limitamus tertiò dictam regulam & 154
articulum non procedere, vbi emphyteuta vendidit, ſed non tradidit, quia ante traditionem non dicitur alienare, l. alienatum 67. ff. de verb. ſignif. iuncta d. l. vlt. ibi *(alienare)* & ibi *(transferre;)* maximè quia ante traditionem poteſt emphyteuta rem vendere & tradere domino, qui præferendus eſt l. quoties, Cod. de rei vend. Ordinatio Luſitaniæ libro 4. in nouis, tit. 7 quod tenet Speculator ſub tit. de locato, §. nunc, dum, 118. communis vt latè per Tiraq. d. tit. 1, §. 1, gloſſ. 2. num. 45. Gomez. in l. 45. Tauri, numer. 94. licet contradicat Imol. in d. c. potuit, num. 49. & alij per Tiraq. vbi ſupra numer. 43. quibus non fauet text. ibi verbo *(vendere)* quia intelligi debet de venditione, ex qua inducitur alienatio, ne repugnet d l. vltimæ ibi *(vendere vel transferre.)* Neque item obſtat text. verbo *(expelli)* procedit enim in expulſione ab ipſo Iure emphyteutico, quod non eſt tranſlatum per alienationem vllam, l. non dubium, Cod. de legibus. Per traditionem autem in hac materia intellige veram vel fictam per conſtitutum, ſcilicet vel reſeruationem vſusfructus, vt in l. quiſquis, Cod. de donat. quod tenet communis, vt latè per Tiraq. de conſtit. limitat. 26. n. 5. & 6. Valaſc. quæſt. 14. n. 7. non tamen requiritur quod poſſeſſio transferatur, ſed ſolũ traditio requiritur importãs dominium, quod diſtinguitur à poſſeſſione l. antepen. ff. de fundo dotali notat Valaſc. vbi ſupra, n. 10. & n. 7. verſ. *(illud.)* Socin. in l. 1. §. per procuratorem,

Digitized by Google

ratorem numero 6.ff.de acquir.poſſeſſ. vnde meritò d.l.vlt facta alienatione,& ita re tradita, quia dominus requiſitus emere noluit,iubet eundem iterum adiri pro inueſtitura poſſeſſionis intra duos menſes neceſſariò obtinenda,vnde cõſequitur pœnas iure præſcriptas contra temerè alienantes res Eccleſiæ non obtinere ante traditionem Salic.in l.vlt. Cod. de reb.alien. communis ex Couuar.lib.2 variarum,cap.16. num.7. Quod notandum ad intellectum cap. ſi quis,de reb.Eccleſ. & Extrauagantis 1.eodem tit. inter communes.

155 Limitamus quartò regulam hanc non procedere in pignoris conſtitutione, poteſt enim fieri irrequiſito domino, cum ſemper maneat penes emphyteutam,l pignus, Cod.de pignorat.atque ita probat l.tutor 16.§.final.ff. de pignorat.& in l.lex 31. ff.de pignor.lib.gloſſ.verbo (*vendere*,) Abbas num. 8.& omnes in d.c potuit, gloſſ.magna in d.l.vlt.vbi Iaſ.numer. 78.dicit communem Boër.deciſ.181.numero 2. Iul. Clarus, verb. Emphyteuſis, quæſt. 18. ſed contradicit Romanus in l. ſi conſtante,in princip.numero 31. ff.ſoluto matrimon.per text.in l.vlt.Cod. de rebus alien. & in cap. nulli de rebus Eccleſ.intelligens in d.l.tutor,&in d.l.lex interueniſſe conſenſum domini; nos ſequimur communem; nec obſtant dicta Iura, quia procedunt vbi alienatio ſimpliciter prohibetur,& in conſequẽtiam omnis actus, per quem ad illam deueniri poteſt, l oratio, ff. de ſponſal. At verò in noſtris terminis non prohibetur alienatio ſimpliciter, ſed quatenus præiudicat domino, ceſſat autem præiudicium in pignoris conſtitutione maximè quia verba d.l.vlt. Cod. de Iure emphyt. non accommodantur huic ſpeciei,quia nec pretium offertur, nec eſt in quo dominus præferatur.

156 Limitamus quintò non procedere huiuſmodi pœnam in donatione emphyteuſis,quia cùm in ea pretium non detur, ſed totum efficiat affectio donãtis ceſſat requiſitio domini, quæ fit vt pro pretio oblato rem accipiat, quod tenet gloſſa in d.c.potuit,verb.(*vendere*) communiter recepta per omnes, gloſſa magna in d.l.vlt.vbi Iaſ.numero 6, dicit communem ſicut fatetur Iul. verb.Emphyteuſis,quæſt.15. Padilla in l.voluntas, numero 12. Cod. de fideicom. per text. in l.1. Cod.de fund.patrimon.lib.11.vbi Bartol.& in l.ſi domus 74.§.vlt.ff de legatis 1 ſed contrarium tenet idem Bart.in dicta l.vltima. ſequuntur relati à Padill.vbi ſupra Forcatulus dialogo 19.numero 6.per text. in d.l.vlt. verbo (*alienare*) quod & donationem comprehendit d.l.voluntas. Quæ ſententia licet diſputando teneri & defendi poſſit, verior tamen videtur concordia Imolæ poſt alios in d .cap. potuit,numero 11.verſ.(*ſed.*)Iaſon.poſt alios vbi ſupra numero 66. vt licet requiſitio,quæ fit vt dominus præferatur non ſit neceſſaria in donatione, & ita procedat prima opinio, requiratur tamen dominus pro inueſtitura poſſeſſionis,vt approbet nouum emphyteutam, vel repellat non idoneum & laudemium accipiat;in his enim rectè cõcludit ſecunda opinio, quod ſatis probat dicta Luſitana ordinatio titul.38.in princip.lib.4. dum in donatione requiritur dominus ad effectum,vt poſſit excipere contra perſonam donatarij, vnde dicta ordinatio in principio, in verbo (*doar*) & in §.1.verb. (*doacao*) debet referri ad huiuſmodi conſenſum pro inueſtitura.Ex quibus colligitur primò idipſum eſſe recipiendum in legato emphyteuſis, cùm ſit donatio l. legatũ 37. ff. de legatis 2. vt tenet communis in d.l. ſi domus, Imola vbi ſupra num. 18.Iul.Clarus loco citato,& Bero. numero 10.in dicto cap.potuit. Secundò colligitur in alienatione emphyteuſis eſſe ſoluendum laudemium, quod debetur pro inueſtitura & approbatione contractus,iuxta ſupradicta; atque ita probat d. l. vlt.in fine ibi (*pretij vel æſtimationis*) iuncta gloſſ, communi ex

Iaſ.

Iaſ,ibi num. 69. Iul.verb. (Emphyteuſis)quæſt.23. quo fit vt licet d. Ordinatio in princip. oppoſitum habeat ſecura Speculatorem & antiquos relatos à Guidone deciſ.48.ſolum ſit recipienda in emphyteuſi ſeculari, non verò in Eccleſiaſtica, in qua non ius Regium ſed commune eſt obſeruandum,vt docet *Rauennas* in allegatione conſuetudinum fol. 5. Verſ (deficiente) Præpoſitus poſt gloſ. ibi in c conſuetudo col. 3 1.diſtinct contra Barnard.in pract.criminali c.136. tertiò conſequitur facta donatione non ſolum competere domino actionem realem vt exiſtimat gloſ magna ibi probata in d. l. vlt. ſed etiam perſonalem contra donatarium qui in petitione inueſtituræ dominum recognouit ſecundum Iaſ. in d.l. ſi domus §. vlt. num. 30. Imol. vbi ſupra nu. 11. Bero 93. Quopacto ſatisfit fundamento Bartoli in d.l.vlt.

157 Limitatur 6.non requiri conſenſum domini vbi in conceſſione emphyteuſis 1.facta fuit facultas alienandi in quẽcunque vel emphyteuſis accepta eſt pro accipiente,& omnibus quibus concedere voluerit, ſatis enim interuenit in hac ſpecie generalis conſenſus domini ex pacto,quod probat text. in d. l,vlt.in principio verbo pactiones,iuuat text.in c.primò de feudo non habente,gloſ.4.in lege 4.Cod.de diſtract. pignor.in ſpecie Alber.vbi Iaſ.numero 4.& 6.in d.l.vlt. communis ex Decio conſ.164.num.3.Ripa in l. qui Romæ §.duo numero 87.ff.de verb.latè Bero. in d.c.potuit à num.6.Quamuis contra dicat Speculat,ſub tit. de locato §.nũc num.117.Alex. in conſ. 106.num.3.lib. 4.Gozad.conſ. 86.nu.5. lib.1.quorum ſententia poteſt procedere quoad requiſitionem pro inueſtitura & ſolutionem laudemij Iaſ. d.nu. 4. Imol. 64. Bero. 23. vbi ſupra. Aduertendum tamen eum qui habet emphyteuſim pro ſe,hæredibus & ſucceſſoribus non poſſe vendere,vel ſimiliter alienare irrequiſito domino,quia ſucceſſor nõ ſingularis ſed vtilis accipi debet vt in ſpecie reſoluit Alex.vbi Iaſ.n.4.poſt Imol. in l.quædam §.nihil per text. ibi ff. de edend.Coſta de ſucceſſione regni numero 27. expendens dictam Ordinationem titulo 38.in princip.verb.(*ſemper*)iuncto tit.36. ad finem contra Ripam vbi ſupra,& ante illum Alex.conſ, 193.numero 1.lib. 2. ſic ſimiliter non cenſetur cõceſſa licentia alienãdi irrequiſito domino vbi accepit emphyteuſim pro ſe & certis perſonis nominandis. Ordinatio dicto principio *ibi certas*,maximè quia nominatio includit ſolum facultatem eligendi, & ita donationẽ,nõ verò contractũ oneroſũ iuxta textum cum ibi traditis in l.vnum 69.in princip.& §.primo ff.de legat. 2. reſoluit Aretin.conſ.51 col.2. in princip Vnde cautela eſt accipere pro ſe,& perſonis quibus dare voluerit d.c 1.

Limitamus 7. prædictam regulam 158
non procedere in conſtitutione dotis, quæ poteſt fieri de emphyteuſi abſque conſenſu domini cum ceſſet oblatio pretij,de quâ in d.l. vlt.& in d.c potuit, quod tenet poſt multos per text. ibi Iaſ. in authent. res quę nu. 32. verſ.17. Cod communia de legatis & in d.l. vlt. num.107.Tiraquel. de retract.tit.1. § 1. gloſ.14 num.95, & 108. Imola vbi ſupra num.17. poſt Ioannem Andream, & id ipſũ in dote Eccleſiæ admittit Padilla in d. Authent.res n.104.Cod. cõmunia de legatis.vbi ſcilicet dos vel Emphyt. datur inæſtimata,ſecus ſi æſtimata in ſolutionẽ pecuniæ promiſſæ,quia tunc vendita conſetur pro ea pecunia l. ex conuentione 11. Cod de pactis l. quoties 4.Cod.de iure dotium,reſoluit Tiraquel.& ſupra citati. Secundò non eſſe neceſſariam requiſitionem quoad hoc vt dominus præferatur,bene tamen pro inueſtitura & approbatione contractus, iuxta ſupra dicta in donatione, vt ſatis probat d. Ordinatio tit, 38 in princip. verſ. (*eno caſo*) circa laudemium autem idem ſeruabitur quod circa donationem reſoluimus; licet dubi-

dubitet Iaſ. d. l. vlt. n. 49. Tiraq. d. n. 108. Bald. in c. litteræ nu. 4. de dilationibus, alię limitationes videdæ apud Cæpolã cautela 22. latiſſimè per Iaſ. in d. l. vlt. à num. 106. verſ. *(extra gloſſam)* qui vſque ad finem proſequitur viginti limitationes. Aduertendum tamen ita demum emphyteutam incurrere hanc pœnam ſi dominus velit, poteſt enim compellere emphyteutam vt iterum recipiat, & penſionem ex antiquo contractu perſoluat, vt innuit is text in verb. *(potuiſſet)* l. 2. verbo volente Cod. de Iure Emphyteut. dicta Ordinatio lib. 4. tit. 38. §. 1. Iaſ. d. l. vlt, num. 104. Alex. conſ. 106. num. 4. lib. 4. ne aliter poſſit emphyteuta inuito Domino renunciari emphyteuſi contra gloſ. 3. in cap. quæ, de conſtitutionibus. vbi Felin. nu. 80. communis ex Valaſc. q. 38. num. 24. verſ. *in emphyteuſi* gloſ. *verbo, amittat*, in c. 1. §. callidis, de prohibita feudi alienat. per Frederic.

159 Pariter etiam emphyteuta, qui canonem non ſoluit amittit emphyteuſim ſi ceſſauerit hoc facere, ſcilicet emphyteuta ſecularis per triennium l. 2. Cod. de Iure emphyt. ordinatio in nouis tit. 39. in princip. lib. 4. Emphyteuta tamẽ Eccleſiæ per biennium vt in d. c. potuit de locato, d. Luſitana ordinatio §. 1. Authent. qui rem Cod. de ſacroſanct. cap. ea enim verſ. *qui rem*, 10. q. 2.

160 Præmittimus tamen ſolutionem penſionis eſſe faciendam ab Emphyteuta, niſi aliud conuentum & conſuetum ſit in fine cuiuſlibet anni, vt ita emphyteuta minus grauetur arg. l. ſemper 28. ff. de regul. Iur. lex. 4. titulo 8. partita 5. docet gloſ. in l. defuncta 64. ff. de vſufructu, poſt alios Iaſ. in d. l. 2. n. 180. Iulius Clarus verb. Emphyteuſis q. 12. ſicut ſeruatur in ſolutione penſionis pro contractu locationis gloſ. magna in l. 3. Cod de locato vbi communis, quam teſtatur receptam Gom. de contract. c. 3. n. 13. *Gygas* de penſion. q. 93. n. 1. quamuis fateatur ex ſtylo curiæ penſione beneficiorum quæ ſuper fructibus imponuntur, ſolui pro dimidia in feſto Natiuitatis Domini, & pro dimidia in feſto Ioan. Baptiſtæ, probat Rebuff. de pacif. poſſeſſ. numero 128. ex quo cauendum eſt à gloſſa penult. in d. l. 2. quam dicit receptã Iaſ. vbi proximè, nec pro illa eſt textus in l. placuit Cod. de collat. fund. patrim. lib. 11. procedit enim in emphyteuta Cæſaris cũ quo humanius & remiſſius agitur gloſ. in l. quidam 21. ff. ſi certum petatur, vbi cõmunis Iaſ. & Gom. vbi ſupra & probat text. ipſe in verbo, *placuit*, hodie in Regno Caſtellæ teſte Gomezio vbi proximè de communi conſuetudine in qualibet re etiam priuata ſoluitur penſio tribus terminis in quolibet anno, quæ conſuetũdo fortè habuit originem à dicta lege Placuit.

Secundò prẽmittimus per biennium 161
in hac materia intelligi duos annos perfectos & continuos, vt probat text. in d. l. 2. ibi *(totam)* & text. in d. c. potuit verbo *(per biennium)* iũcta l. vrbana 166. in fin. ff. de Verb. ſign. atque ita tenet Cynus d. l. 2. quæſt. 11. vbi Bald. 2. lect. in principio Iaſ. numero 52. Iacobin. in d. authent. qui rem numer. 117. Gratus conſ. 79. numero 9. lib. 1. & probat d. Ordinatio in princip. & §. ſecundo lib. 4. tit. 39. vnde ſicut nõ ſufficit emphyteutam ceſſare per duos terminos ſolutionis, cum biennium perfectum ſecundum prædictos non ſit, vt probat Alex. in l. diuortio §. ob donationem numero vlt. ff. ſoluto matrim. Conan. lib. 7. cap. 12. numero 10. ita etiam non amittitur emphyteuſis, ſi biennium interpellatum ſit ex mẽte prædictorum, probat Socin conſ. 118. lib. 4. intendit Luſitana Ordinatio vbi ſupra verbo, *(e continuos)* adde text. in authent. de non alienandis §. Iure, verbo *(quia ſimbrenio continuo)*.

Ampliantur primò prædicta; licet 162
ceſſet à ſolutione partis penſionis per biennium; nam idem erit argum. l. 3. verbo *in ſolidum* Cod de locato, licet contradicat Guido deciſ. 174. Iulius

verbo (emphyteuſis) queſt. 8. verſic. aut, Rota Bononienſis deciſ. 6. & in conductore contrarium probat Bald. d. l. 3. n. 10. ſequitur Iaſ. d. l. 2. in numer. 57. Cod. de Iure emphyt. neque obſtat l. ſcio ff. de in integrum reſtit. quia vltra intellectum Bart. in l. ſi proprietarius num. 2. ff de damno infecto communiter receptus ex Padilla in l. quamuis numero 3. Cod. de Iuris & facti, procedit text. ille ſolum vbi minimum attenditur quoties agitur de augmento vel diminutione patrimonij, ſecus ſi alio reſpectu, vt in d. c. potuit de locato & Inſtit. de vi bonor. verbo, *minimam in princip.*

163 Ampliantur ſecundò, quod emphyteuta eam amittet ſi dominus velit, ita vt eo volente retrotrahatur pœna à die commiſſi, ſicut in alienãte reſoluimus quod probat text. in l. 2. Cod. de Iure emphyt. ibi *(volenti)* & ibi *(omni modo)* iuncto verbo, *cadat*, vbi Iaſ. numero 12. & 14. dicit cõmune Bero in d. c. potuit numero 44. Caſſiador. deciſ. ſecunda tit. de locato in princip. Pariſ. cõſ. 108. n 34. lib. 1. dicta Ordinat. Luſitana tit. 39. §. 2. ibi *(logo)* quamuis contradicant Bart. in d. lege 2. & plures relati à Iaſ. vbi ſupra, & per Tiraq. in dicta lege ſi vnquã verbo reuertatur numero 10. Rota Bononienſ. 37. numer. 15. requirentes ſententiam ad incurrendam hanc pœnam iuuat quod de ſtylo Curiæ pœna excõmunicationis vel priuationis impoſita, ipſo Iure non ſoluenti penſionem ſtatuto tempore, ita demum habet effectũ vbi penſionarius id declarat ex Caſſiador. d. deciſ. ſecunda numer. 3. & deciſi 3. numero 4. Rebuff. de pacif. poſſeſ. n. 128. Vnde colligitur facta declaratione poſſe emphyteutam expelli propria authoritate domini abſque ſententia vt innuit text. in d. c. potuit, gloſſ. magna ibi in princip. Et in d. l. 2. verbo, *repellere*, vbi Iaſ. à numer. 100. dicit communem Valaſc. quæſt. 21. numero 2. & videtur text. in authent de alienat. §. ſi vero verbo, *licentiam*, declarando vt per Imol. vbi ſupra à numero 31. apud Luſitanos verò publicus miniſter videtur adeundus arg. Ordinationis lib. 4. tit. 24. § vlt. ſicut Iure communi defendũt multi vt per Iaſ. vbi ſupra, Afflictis deciſ 97. Iul. dicto loco quæſt. 11

Secundò colligitur neminem poſſe 164
opponere contra emphyteutam de pœna commiſſi excepto domino in cuius voluntatem confertur gloſ. in l. 2. ff. ſi ager vectigalis vbi Bart. communis ex Iaſ. nu. 7. in d. l. 2. Coſta in cap. ſi pater 1. parte, verbo (*vxorem*) nu. 12. cum ſequenti. iuuat gloſ. recepta in l. his 18. §. 1. per text. ibi. ff. famil. erciſcundæ.

Tertiò colligitur emphyteutam non 165
poſſe expelli, ab hærede domini in vita non declarantis, quia declaratio voluntatis non tranſit ad hæredes, gloſ. 1. in l. 5. §. vlt. ff. de rei vend. communiter recepta ex Tiraquel. in l. ſi vnquam verbo (*reuertatur*) num. 302. quod tenet Caſſiador. d. deciſ. 3. Gygas de penſion. quæſt. 77. in fine & ante illos Imol. in c. vlt. num 25. de donation. Iaſ. in l. omni modo in fine Cod. de inofficioſo, per gloſ. ibi verb (*non*) & in c. 1. § inſuper in gloſ. 3. de prohibita feud. alienat per Freder. contra alios. Imò è conuerſo non poteſt dominus contra hæredem emphyteutæ declarare commiſſum incurſum, ſi in vita eiuſdem tacuit ex Caſſiadoro d. deciſ. 2. n. 5 & 6. per text. in l. his ſolis, & in l. vlt. Cod. de reuocand. gloſ. vlt. in d. c. vlt. quæ ſententia dubia videtur, cum pœna hæc ipſo Iure incurratur, & poſt declarationem retrotrahatur, vnde ſuccedit regula legis commiſſa 14. ff. de publicanis l. Lucius 48. ff. de act. empt. gloſ. 1. in l. 3. § quod. ff. quod quiſque Iuris, communiter recepta ex Couuar. de ſponſal. 2. parte c. 6. §. 8. num. 6. Iura verò in contrarium adducta non agunt vbi pœna eſt à lege impoſita, ſed vbi donator poteſt ad illã agere d. c. vlt. ibi *(potuit)*

Limitantur ſupradicta primò, Vt 166
excuſetur Emphyteuta Eccleſiæ, ſi

poſt.

post biennium celeriter soluat, vt in d. c.potuit,ibi*(celeri)* Transtulit dicta Lusitana ordinatio lib.4 tit.39.§.2. Et ita admittitur purgatio moræ, vbi pœna à lege elapso certo termino imponitur, contra regulã legis traiectitiæ 22.vers. *de illo*,ff.de action.glos.in c.licet verbo *priuatus*,de electione,in 6. cõmunis vt latè per Tiraq. in l. si vnquam, verbo *reuertatur*,n 310.cuius rei varias rationes refert Ias.in l.2. Cod. de iure emphyt.n.79 & 80.aliam ponit sed reprobat Valasc.in q. 5.n.13.secundum quem communius receptum est, Ecclesiam id induxisse ex æquitate, vt ipsius emphyteutæ possint morã purgare in recompensationem anni,qui eisdem aditur.Et seculares emphyteutæ ãplius temporis habent ad vitandũ commissum.hoc sentit & probat proxima ordinatio §.1. Ripa in l.si insulam num.39 ff.de verb. Vnde sequitur emphyteutã secularẽ cessante huiusmodi æquitate nõ posse morã purgare elapso triennio secundum communẽ ex Ias.vbi supradicta ordinatio §.1. Afflict. decis. 164. n.2.Iulius verb.Emphyteus.q.8 in fine.

167 Ampliamus hanc limitationẽ, vt beneficium hoc purgandi moram competat Emphyteutæ, licet Ecclesia domina statim elapso biennio declaret cõmissum incursũ,vt innuit d.c.potuit, verbo *(potuisset)* iuncta aduersatiua *(nisi)* quasi per celerem satisfactionem efficiatur,ne emphyteuta,quantumcunq; dominus velit,expellatur,iuuat regula indultum in 6.quod tenet Ias.d.nu.79. Couu.lib.3.variar.c.17.n.4. cõtra alios.

168 Glossa autem in d. c. potuit verbo *(celeri)* ibi*(quidam)* refert, quod vsque ad litem contestatam dicatur, celeris satisfactio,opinionẽ probat Guido decis.123.& alijs eam & falsõ tribuit etiam Nauarro in manuali c.17.n.192.Sed nõ videtur vera tum ex ratione glos. tum quia text.in d c.potuit in d vers.vlt. apertè probat emphyteutã expelli posse si per biennium non soluit, nec celeriter moram purgauit,quamuis non fuerit requisitus,& consequenter non requirit interpellationem,vt celeris satisfactio nõ dicatur,maximè quia oportet emphyteutã per se offerre pensionem vt in l.2.Cod.de iure Emphyt.vnde verius videtur totum id relinqui arbitrio Iudicis qui ex circumstantijs examinabit,quæ dicatur celeris satisfactio arg. c.de causis § 1.de officio de legati glos. in d.c.potuit ad finem, cõmuniter recepta per omnes Imol.29. Ias.d.l.2. nu. 84.Couuar.lib.3.variar.c.17.n.4.de iure tamen Lusitanorum poterit emphyteuta Ecclesiæ purgare moram,offerẽs domino pensionem debitam quocunque tempore ante citationem iudicialiter factam,& post citationem si eam offerat ante litem contestatam,vt in d. Ordinatione lib.4.tit.39 §.secundo.

Limitatur secundò,nisi conuentum 169
sit, vt post biennium possit soluere, valet enim conuentio hæc & licet partes paciscantur, vt nunquam habeat locum pœna cõmissi ex d.l.2. in princip. & ibi glos. magna recepta ex Ias.num. 118.Imol.in d.c.potuit num.57.iuuat l. fundi 4. ibi(*commissi metus*) Cod. de fund. patrimon. lib. 11. vbi Bart. vel etiam valebit conuentio, vt non soluens per annum amittat Emphyteusim d.l.2.Consuetudo autem quæ idipsum habuerit probanda est argumen. glos. in rubric.Cod.de decretis decurionum lib.10. probat in specie Panorm. cons. 72.vol.1.Ias.vbi supra nu.120. & in emphyteuta alienante irrequisito domino idem probat ex multis Tiraq. de constituto, limit, 3. n. 4. quod notandum ad ordinationem d.tit.38.& 39.lib.4.

Limitantur 3.si in contractu adjicia- 170
tur, quod emphyteuta non soluens pensionem per biennium soluat certã pœnam, eâ solutâ non poterit expelli lege rescripto 11. §. si pacto ff. de pactis glos. recepta in d. lege 2. verb. *repellere*, vbi Ias, numero 144. quod tamen sublimitandum si adjiciatur clausula de qua in d. capit. potuit, scilicet *rato manente pacto*, Hispano sermone, *(que la pena lheuada ò no lheuada , quede el contracto firme)*

poterit tunc etiam ſoluta pœna expelli communis in d. c potuit ex Panorm, numero 11. Bero.132. gloſ. dicto verb. (*repellere*) Reliqua de materia huius clauſulę videnda in lege qui fide ff.de tranſact.per text.ibi & per Felin. in c. peruenit in ſecundo de Iure iurand. Iaſ. num.27.& 29.in l,ſi inſulam ff, de verb.oblig.

171 Item quæritur quibus modis videatur extingui ius Commiſſi,in quo dubio Conſtituimus tum demum cenſeri remitti pœna commiſſi,ſi dominus recipiat penſiones decurſas poſt illud, quaſi gerens actum,per quem emphyteuta agnoſcitur in emphyteutam de pretio,quod eſt incompatibile cũ expulſione,per quam à tempore cõmiſſi negatur emphyteuta arg.l.penult.ff.de l.commiſſoria,reſoluit gloſ.3.in fine in c.1.quo tempore miles in feud. communiter recepta ex Alexand. in conſ, 14.n.10.& 12. lib.2. Gygas de penſion. quæſt.73.in princip.Secus verò ſi actus qui geritur cùm emphyteuta non inducat huiuſmodi agnitionem à tempore commiſſi,quia in dubio nõ cenſetur dominus ius ſuum remittere l.cum 25. verſ;*qui*,ff.de probat.

172 Vnde colligitur primò,quod ſi dominus penſiones decurſas , vſque ad commiſſum recipiat,non cenſetur renunciare commiſſo,Bart.in l.2.num.8. Cod.de Iure Emphyt. Alex. vbi ſupra Abbas in d.c.potuit n.14.Bero.168. dicta ordinat.lib.4.tit.39. §. primo. licet contrarium teneat gloſ.in d. c. potuit Imol.n.38 gloſ magna in d.l.2.vbi Iaſ. n.124.communis exBero.d.loco,exiſtimantes requiri proteſtationem, ne cõmiſſum videatur extinctum,cõtra quos eſt text. in authent. de alienat & emphyt. §.ſi vero ibi(*precedente tempore*.

173 Secundò colligitur emphyteutam excuſari à Commiſſo, ſi prælatus vel etiam ſolus abſque capitulo recipiat penſiones poſt commiſſum decurſas , Abbas n.15.communis ſecundũ Socin. in conſ.66.n.vlt.lib 3,Iaſ.in l.ſeruus n.2. Cod.de pactis,Palac.in rubr.§.47.n.7. quia pœna Commiſſi ante declarationẽ Domini non conſetur radicata penes Eccleſiam, vt per Iaſ.d.l.2.n.127.vnde meritò ſubiacet diſpoſitioni ſolius prælati arg.gloſ.vlt.in cap. vlt. 16. quæſt. 6. recepta vt per Hippolit. ſingulari 194. licet cõtrarium intendat gloſ. in d.c..potuit verſ.*ſed ſi*, quam Socin. & ſupra citati allegãt pro oppoſito.Sed in hoc ſequuntur plures,vt per Alex.d. conſ.105.n.15.Iacobin.nu.40.in d. authent qui rem,gloſſa tamen ſi rectè aduertamus,ſemper egit de penſionibus debitis ante commiſſũ,nõ vero poſtea.

Tertiò colligitur ita demum excu 174
ſari emphyteutam,vbi dominus recipiens penſiones poſt commiſſum ſciebat illud eſſe incurſum ex alienatione indebita,vel ceſſatione ſolutionis , ſecus ſi probabiliter ignorabat arg. l.mater ff de inofficioſo,idq; ex Speculat.& alijs probat Alex.vbi ſupra n.14.Tiraq. de retract.tit. primo §. primo gloſ. 10. num.22.

Vltimò colligitur ordinationẽ Lu- 175
ſitanam d.lib.4.tit.39. §. primo in nouis requirere expreſſam renunciationẽ domini ſuper commiſſo.nec ſat eſſe ſi penſiones recipiat,quæ eſt intelligenda vbi recipiuntur penſiones debitæ ante commiſſum,aliter ſi decurſæ poſt illud recipiantur,eo ipſo extinguitur Ius cõmiſſi iuxta prædicta.

Quoad vltimum articulum, quibus §.
caſibus tam de Iure communi quam Regio Luſitaniæ requirendus ſit dominus,vt firma ſit nominatio emphyteuſis

Primus caſus eſt,vbi ſimpliciter Em- 176
phyteuſis eſt accepta ad vitã emphyteutę vel in perpetuũ,poteſt is emphyteuta nominare aliquẽ ad ẽphyteuſim duraturam in perſonã nominati ad vitã tantũ dominãtis arg.c.nuper de donation.inter virũ irrequiſito domino,ad perpetuũ autẽ & in extremis nominare poterit ſine permiſſu eiuſdẽ domini,nã eiuſmodi nominatio in effectu eſt quædam donatio,quæ ab emphyteuta fieri poteſt

poteſt, & in vita, & in morte irrequiſito domino, iuxta receptam ſententiam ex Iaſ. in l. finali numero 61. Cod. de Iure emphyt. & in l. ſi domus, §. fin. numero 29. ff. de legatis 1. quod procedit etiam ſi Eccleſiæ fuerit Emphyteuſis ex Alexand. in dicto §. final. numero 61. Iaſ. in d. l. fin. numero 72. conſentit Alciat. in l. in conuentionibus in fine, ff. de verb. ſignif. ſecundum quos emphyteuta ſic nominatus ex vi huiuſmodi nominationis vel donationis, non poteſt irrequiſito domino apprehendere poſſeſſionem emphyteuticam, quinimo ſoluere debet eidem quinquageſimam. Quod ita conſuluit Beltrand. 124. vol. 1. conſentit Aufred. ad Capellam 279. Iure autem Regio Luſitaniæ cum donatio non poſſit fieri irrequiſito domino iuxta ordinationem in nouis lib. 4. tit. 38. in princip. & §. 1. per conſequens nec nominatio in ſpecie propoſita poterit fieri, nec in vita, nec in vltima voluntate, quamuis enim dicta ordinatio decreuit tantum de donatione, tamen comprehendit legatum ſui nominatione ad emphyteuſim, quæ via legati fit in vltimis; cùm iure communi legatum comparetur, quoad hunc effectum donationi ex Imola in d. c. potuit, gloſ. 3. ſuperius, extra de locato. Iaſ. in d. l. fin. numero 6, quamuis autem nominatio ſiue in vita, ſiue in morte nulla ſit aliter facta, non tamen incurrit pœnam commiſſi nondum ſecuta traditione, verè vel fictè, iuxta ea, quæ tradita ſunt ad d. cap. potuit, gloſ. 3. ſuperius.

177 Secundus caſus, cum præfata ordinatio repugnet Iuri cõmuni tam quoad nominationis ſeu donationis valorem, quam quoad laudemium, ſeruari tamen debet in emphyteuſi ſeculari, non autem in Eccleſiaſtica ex traditis per Alex in cap. conſuetudo, 1. diſtinct. col. 3. & Rauen. in conſuetud. in rubric. col. 5. quamuis contrarium firmet Palaceos in introduct. rubr. numero 8. videlicet niſi ordinatio iſta in huiuſmodi ſpecie fuerit ſolita ſeruari in nominationibus ſeu donationibus in Eccleſiaſtica emphyteuſi, tũc enim nõ vt ordinatio, ſed vt conſuetudo mixta laicorum ſeruanda eſt, iuxta addita in cap. ea enim, §. perpetua 10. quæſt. 2. quam requirimus vbi ordinationes illius regni diſcrepant à legibus communibus, & præcipuè in rebus Eccleſiaſticis.

Tertius caſus, vbi quis emphyteuſim 178
accepit ſibi & perſonis nominatis, quibus relinquere ſeu nominare voluerit, putamus tribus vel quatuor, tunc Iure communi expletum eſt, tunc emphyteuſim poſſe relinquere ſeu nominare, ſiue in vita, ſiue in morte irrequiſito domino, cùm talis nominatio, quæ in effectu donatio eſt, poſſit fieri ſine tali permiſſo, vt reſoluimus ſupra in primo caſu. Et nũc eo magis liberè poteſt fieri hæc nominatio, propter illa verba adiecta, *relinquere ſeu nominare voluerit*, ex quibus etiam tit. oneroſo venditionis, vel alio cenſetur data poteſtas alienandi irrequiſito domino directo, ex Iaſ. in d. l. fin. numero 6. & ipſum receptum firmat Decius conſ. 164. num. 3. vol. 1. Caſſiador. deciſ. 3. numer. 9. de locato, Roman. ſingulari 469. Grat. cõſ. 86. numero 5. libro 5. Quamuis contradicat Gozadin. conſ. 4. num. 26. & Alexand. conſ. 106. num. 4. vol. 4. Et ita etiã Iure regio Luſitaniæ emphyteuta cum poteſtate nominandi poſſe, & inter viuos, & in extremis liberè nominare iuxta ordinat. libro 4. tit. 37. in nouis in princip. & §. 1. non facta nominatione, hæres ex teſtamento cenſetur nominatus miniſterio legis ex d. ordinat. Luſitaniæ libro 4. tit. 36. & ſi deceſſit ab inteſtato emphyteuta filius natu maior cenſetur nominatus d. tit. 36. §. 2.

Quartus caſus: quod ſupra dictum 179
eſt emphyteutam, habentem poteſtatem nominandi poſſe liberè nominare, intelligendum eſt titulo lucratiuo non ſolum, ſed & oneroſo venditionis, vel alio; tum quia dicta ordinatio non diſtinguit quouis titulo nominet, tum etiam quia Iure communi emphyteu-

ta, qui huiuſmodi poteſtatem nominandi ſeu relinquendi cui voluerit habet, poteſt etiam vẽdere, & quouis alio titulo alienare, vt proximo caſu reſolutum fuit, ac proinde ordinationes illæ generatim loquentes etiam ſortiuntur effectum, vbi nominatio fit venditionis ſeu permutationis tit. vt conſonet Iure communi.

180 Quintus caſus, quamuis autem data poteſtate nominandi præfata nominatio poſſit fieri, tamen is emphyteuta non poteſt tradere poſſeſſionem nominato, ſed dominus directus eſt requirendus & expectandus per duos menſes iuxta legem final. verſic. *neceßitate*, Cod de Iure Emphyt. Quod ſta pulchrè dixit Imola in dicto cap. potuit, numero 60. ſubſcribit Iaſ. in dicta l. fin. numero 4. Et Iure Luſitaniæ idem firmandum videtur per Ordinat. tit. 38. §. 2. ibi *(alheada per authoridade do ſeñorio)* nam omne quod venditum eſt, & traditum, alienatum propriè dicitur l. alienatum, cum ibi additis, ff. de verb. ſignif. hoc idem videtur in eadem ſpecie innuere textus in §. ſequenti eiuſdem proximæ ordinationis ibi *(e traſpaſſar em outrem com licença do ſeñorio em vida)* & is intellectus videtur amplectendus quem dicti §§. Qui decernunt in eadem ſpecie, vbi facta eſt copia nominandi alienationem cum licẽtia domini ſequuntur, & conſonat Iuri communi. Nec obſtat ordinatio libro 4. tit. 37. in nouis in fine principij, quæ decernit emphyteutam cum poteſtate nominandi ante mortem poſſe toties nominare, quoties voluerit vſque ad mortem: & vltima donatio prævalebit, niſi poſt nominationem ſemel factam tradita fuerit quouis titulo præcedenti, tunc huiuſmodi nominatio irreuocabilis eſt, vt in §. primo dictæ ordinationis, ac proinde innuit ſicut nominationem & traditionem poſſe fieri irrequiſito domino; nam reſpõdeo nominationem quidem poſſe fieri, ſed non traditionem, nam cum textus ibi non explicet nominationem poſſe fieri vel non poſſe, nec titulus ille 37. de hoc agat, aſſumi debet interpretatio ſecundum ius commune, vt nominatio quidem fiat irrequiſito domino, traditio autem non, vt ſupra fuit reſolutum in tertio caſu, & in principio huius, & particula illius ordinationis d. §. 1. quatenus loquitur de traditione, & ſic de effectuali alienatione reduci debet, ad §§. 2. & 3. ſupra citatos; in quibus & in titulo illo 38. de emphyteuſi alienanda cum authoritate domini, vel ſine ea ſpecialiter agitur, & hic intellectus ſuadetur. Nam & aliis ſpeciebus, quibus emphyteuſis alienari poteſt ſine conſenſu domini, conditio nequit ſine ea fieri, vt in donatione ſupra in primo caſu reſolutum fuit, licet etiam Emphyteuſis mutari poſſit non implorato domino, vbi res quæ accipitur pro emphyteuta, non poteſt haberi huiuſmodi à domino directo, Specul. in tit. de emphyteuſi verſ. 12. ſubſcribit Imola in dicto cap. potuit, numero 16. Et ita quod tradit ibidem Abbas, accipi debet, poſſeſſionem tamen non poteſt tradere irrequiſito domino ex eodem Imola vbi ſupra, Iaſon. in l. final. numer. 101. Cod. de Iure emphyt. Ergo idem in hac ſpecie dicendum. quod idem conuincitur ratione efficaci, nam alioquin dominus directus magno afficitur incommodo, cum non poſſit agere perſonali actione ad penſionem contra nouum emphyteutam, qui ab eodem non recipit inueſtituram emphyteuſis, nec ſe obligauit ad ſolutionem iuxta d. l. fin. verſ. *(neceßitate)* quo medio vtitur in alio propoſito Bartolus, de quo per Iaſ. in d. l. fin. numero 72. ac proinde patet eum agere actione reali, probareque ſe dominum, à quo frequenter ſuccubuerat arg. c. ſæpè, de reſtitut. ſpolia. & ob id iuſtè decretum eſt dominum eſſe requirendum in tradẽda poſſeſſione ſecundum Anton. in d. c. potuit. numero 14. Imol. numero 11. Expreſſit Bart. in l. fin. vbi Iaſ. num. 54.

in

in quo verè iniusta esset lex, quæ non vocato domino permitteret traditionẽ possessionis emphyteuticæ, ac proinde ne sequatur huiusmodi absurdũ, assumi debet dicta interpretatio.

181 Sextus casus, retentâ igitur primâ explicatione consequitur emphyteutam, cui facta est copia nominandi, si post nominationem tradiderit irrequisito domino, incidere in commissum, iuxta l. finalem Cod. de Iure emphyt, quod procedit etiam si possessio translata fuerit per actum fictum, Guid. decision. 46. ad finem, & Anton. cons. 34. numero 1. consentit Ias. in d. l. fin. num. 133. decis. 112.

182 Septimus & vltimus casus, vbi accepta est emphyteusis cum potestate nominandi tres quatuorve personas, si primus emphyteuta nominauit dotis vel donationis titulo, censeri debet emphyteusis translata cum eodem Iure, in quo residebat penes emphyteutam, ac proinde Ius primæ personæ durabit quamdiu vixerit is emphyteuta qui tradidit, quo mortuo resoluitur illud ius, incipitque ius secundæ personæ, quod probari videtur in c. nuper, §. nos de donation. inter virum, si is cui ad vitam prædium concessum fuerat, tradiderit illud filiæ in dotem, censebitur ab eodem possideri cum qualitate sui debitoris, ita vt ad vitam eiusdem tantum illud prædium dotale in filiam translatum esse videatur. quod idem seruandum esse in Iure emphyteutico docuit Speculator tit. de Emphyteusi, vers. 109. consentit Imola in d. cap. potuit, num. 17. & Salicet. in d. l. fin. num. 10. Ias. ibidem num. 107. facit & text. in l. lex vectigali, ff. de pignor. & l. si res, ff. quibus modis pignus, vnde consequitur, quod si primo loco nominatus, cui tradita est possessio alienauerit in aliũ, & is in alium, quod adhuc viuente primo, qui accepit emphyteusim, censetur durare ius primæ personæ, quod extinguitur cum eius vita, & incipit ius secundæ personæ, quæ reperta sit possidere eorum tempore, quod dicta ordinatio tit. 38. ita explicuit §. 2. & 3. lib. 4. quæ cum in hoc consonet Iuri communi, sine dubio est seruanda in emphyteusi Ecclesiæ.

Reliqua in materia locationis & cõ- §
ductionis prosequi possunt cum Gom. 2. tomo, cap. 3. & cum Mozzio de contractibus, tractatu de locatione & conductione, fol. mihi, 497. & Valasco de Iure emphyt. q. 20. 24. & 29.

EX CAPITE SEQVENTI
SVMMARIA.

1. 2. *Quid sit actio negotiorum gestorum, & de eius definitione?*
3. *Negotiorum gestorum ignorans, cuius negotia administret, an præsumatur administrare intuitu veri Domini, & contra eum habeat actionem negotiorum gestorum?*
4. *Negotiorum gestor quo casu teneatur de casu fortuito, dolo seu lata culpa?*
5. *Negotiorum gestorum quas impensas deducat, aut repetat, & an possit probare expensas magnas per librum rationis?*

Nego-

Negotiorum geſtorum.

CAPVT. III.

1 HÆc actio oritur ex quaſi contractu, qui quidem initus cenſetur ex negotio alieno, ſine mãdato vtiliter geſto, cum animo gerẽdi negotium alienum, inde enim vltro citroque hæc actio oritur, domino quidem negotij directa ad petendum quidquid ex negotio ad geſtorẽ peruenerit, vel ſi malè geſtum ſit; contraria verò negotiorum geſtorum actio competit geſtori ad repetendas impenſas: deniq; vt indemnis ſeruetur, id quod probat lex ſecunda, ff. eodem, & vtilitatis cauſa receptũ fuit, vt eleganter docet Iuriſconſ. in l. 1. ff. de negotiis geſtis, §. 1. Inſtit. de obligat. quæ ex quaſi cõtract. Quæ quidem actio, licet edicto Prætoris ſit approbata & declarata, vt in l. 3. ff. illo tit. 'reuera tamen ciuilis eſt, cum detur ex quaſi contractu vt ſupra, ſicut actio commodati, depoſiti, & ſimiles, licet edictis Prætoris declarentur Angel. Fulgoſ. & communis in l. aduerſus, Cod. de neg. geſtis. Quidquid dicant Iaſ. & Gomez. numero 27. in §. ſed iſtæ quidem, Inſtit. de action.

2 Dixi animo gerendi negotium alienum, quia aliàs etiam negotio vtiliter geſto, nõ dabitur hæc actio, puta ſi quis intendat in rem, quam ſuam eſſe putabat lex in hoc, verſic. *diuerſum*, ff. communi diuid. l. ſi in area, ff. de condict. indeb. l. Paulus 14. de doli except. habebit tamen remedium retentionis d. l. ſi in area 'in fine, ſicut & ei ſuccurretur ex æquitate d. l. ſi me & Titium, ff. ſi certum petatur, ſicut & è conuerſo domino negotij læſo ſuccurretur, vt in l. fin. ff. de negot. geſt. & in l. ſi eum ſeruum, ff. ſi certum petatur; ſi verò negotium eſt geſtum animo gerendi negotium alienum, vt ſupra hæc actio dabitur, quamuis geſtor exiſtimauerit negotiũ eſſe vnius, cum reuera eſſet alterius, d. l. in hoc, verſ. *& ſicut*, l. 5. in fin. ff. de negot. geſt. l. ſi pupilli 6. §. ſi quis quaſi, l. atque natura 19. §. ſi libero, ff. de negotiis geſtis, tandem requiritur quod negotium vtiliter ſit geſtum aut inceptũ, explicat Iuriſconſ. in l. ſed an vltro, §. 1. ff. eodem, ex quo plura deducit Bart. in l. cætera, §. fin. numero 3. ff. de legat. 1. Tiraq. de nobilitate, c. 29. numero penultimo.

3 Ignorans autem negotiorum geſtorum, cuius negotia adminiſtret, ſemper præſumitur adminiſtrare intuitu veri Domini, & contra eum habebit actionem negotiorum geſtorum, Bald in l. ſi mandatum in fin. Cod. de negot. geſtis, Bart. in l. ſi pupilli, §. item quæritur, ff. eodem tit. & agens cauere debet de rato, l. qui abſentem. & ibi Bartol. ff. de procurat. Alex. in l. ſi ſeruum, §. nunc videamus, ff. de verb. oblig. Et ei non poteſt ſolui niſi cum ratificatione, ſingulariter Bart. in l. filiæ, ff. de ſolution. & in l. ſi ego, ff. de negot. geſt. nec minus domino quærit dominium', niſi ratihabitione domini ſecuta, Bart. in l. qui mihi, ff. de donat. Et in l. ſi ego, ff. de negot. geſt. per l. communis ſeruus, §. 1. ff. de acquirend. poſſeſſ. Abb. Sicu. in cap. accedens in fine de præbend. qui dicit idem in poſſeſſione, & per Paul. de Caſtro

Digitized by Goog

ſtro in conſ. 83. incip. in cauſa Sylueſt. vbi dicit verum in re corporali, ſecus in actione perſonali Aretin. in l. quod meo, ff.de acquir poſſeſſ.

4 Deinde infertur, quod negotiorum geſtor tenetur de caſu fortuito interueniente ſpeciali pacto, l. negotium, Cod.de negotiis geſtis, aut quando inchoauit inſolita negotia, l. ſi negotia, & ibi Bart. ff.eod.& ſi præcedat culpa ipſius, l.debitor, & ibi Bart.& l.ſiue hæreditaria, ff.eodem; aliàs non, l.fideiuſſor in princip.& l. litis, §.1. Eodem d.l.negotium, Aretin.in l.ſi cognati, Cod.de negot.geſt. Item tenetur de dolo, & lata culpa, Bart.in l. 3. §. interdum, & in dicta l.ſi negotia, poſt gloſſ.ibi, ff.de negotiis geſt. d.l. fideiuſſor, an verò teneatur de leui, aut leuiſſima, Bartol.in l. quod nerua 11. quæſtion.ff. depoſiti, & in d.§.interdum, & in l.tutori, Cod.de negotiis geſtis, & quando de neglectis & omiſſis teneatur in l. ſi pupilli, eodem.

5 Secundò infertur quæ impenſæ per eum ſint deducendæ, nam ſi vtiliter geſſit negotium. vtiles repetet l.1. §, ſed nec ob impenſas in fine Cod. de rei vxoriæ, & ibi dd. minimè tamen voluntarias, l.ex duobus in principio, & ibi Bart. ff.de negot.geſt.etiam non repetet expenſas factas cauſa pietatis, d. l.ex duobus, §.1. & ibi Bartol. Repetit etiam expenſas modicas, quia nihil lucratur Bartol.in l.omnimodo, ff.de impenſis in rebus dotalibus factis.minimè etiam repetit, quando expendit plus quam res valet, gloſſ.& Bart. in d.l.ſiue hæreditaria, ff.de negot.geſt. an autem negotiorum geſtor poſſit probare expenſas magnas per librum rationis, vide Philipp.Corneum conſ. 81. incipit quanquam in litera M. & ſequenti in 4. parte.

Reliqua de materia huius actionis § ſunt videnda apud Menchac. de ſucceſſ reſolut.§.1.numero 36. Guido deciſione 68.Cuiacius libro 10. obſeruat. cap.25. & ad Africanum tractatu octauo, §.primo.

EX CAPITE SEQVENTI
SVMMARIA.

1.2. *Mandati definitio, & quæ actio ex eo oriatur.*

3.4. *Declaratur text.in l.ſi quis procuratorem 34. Cod. de decurionibus lib.10. ibi* (infamiſſimæ vtilitatis) *& quæſtio illa an procuratoris officium ſit infame?*

5. *Infamis non repellitur à procurando, & quamplurima permittuntur infami, & tamen infamia non ſunt; explicaturq; text.in §.fin. Inſtit.de exceptionibus.*

6. *Mandatum an poſsit impleri per æquipollens, explicatur text.in l.final. §.final.ff. mandati.*

7.8.9.10. *Geſtæ cum minore ac ſimul prodigo quomodo valeant, explicaturq; text.in l.ſi verò 12.§.ſi adoleſcens, ff mandati; & quibus modis ceſſat mandatum.*

11. *Mandatum an debeat eſſe gratuitum; quomodo & qualiter fiet, & an debeat extendi ſeu interpretari; & quibus caſibus valeat, vel non, & de eius editione; productione & legitimatione, & quomodo poſsit reuocari, & finiri; Item de eius effectibus; deq; mandato generali, & quibus caſibus requiratur mandatum ſpeciale remiſſiuè traditur.*

Mandati.

CAPVT. IIII.

1 EST autem mandatum contractus cõſenſu celebratus, quo quis aliena negotia domini mãdato ſine mercede adminiſtranda ſuſcipit, vt in tit.ff.mandati,& Inſtit.de obligat.ex conſenſu: ex quo vtrinq; naſcitur actio mandati quidem directa, procuratori contraria,iuxta Rubricam ff.eodem,vt contra explicat Corraſ.libro 6.Miſcellan.c.6. Cuiacius lib.9. obſeruat c. 2. Concius in notatis ad §. Inſtit. de obligat.ex conſenſu. Aliquando tamen ex altera tantum parte datur, vt infra explicabimus ad l.finalem.§.final.ff. hoc tit. Dicitur ſine mercede ex eo, quia contractus hic non in mercede, ſed in officio, fide, atque amicitia fundatur, qua quis negotium alteri committit,alter ſuſcipit, adeò vt ſi procurator non ea bona fide, qua debet, negotium gerat,infamia notetur, quaſi amicitiæ & fidei læſæ Reus,l.in re mandata, Cod. mandati, l. 1.ff. de his qui notantur infamia,eleganter Cicer.in oratione pro Roſcio,Conan.lib.7.c.14. Porro huic officio merces cõtraria eſt l.1. ff. mandati,adeòvt ſi certa merces interueniat, locatio reſultet,d. l. 1.in fine, vel aliàs contractus innominatus, vt in l. ſi tibi polienda, ff. de præſcript. verb. per quem text. ſunt explicanda verba Imperatoris in §. fin.in fin. Inſtit. de mandato, dum ait, quòd ſi ſarcinatori dentur ſarcinanda veſtimenta mercede nõ promiſſa nec conſtituta, reſultat mandatum, vt ſcilicet procedat, quando conſtat id gratis actum fuiſſe, aliàs enim in dubio cenſebitur ſarcinator id ſuſcepiſſe pro mercede vel conſueta, vel quia inter ipſos foret contenta, vt in d.l.ſi tibi polienda.

Intelligendum tamen quod quamuis mandatum mercedem non recipiat,recepit tamẽ per viam ſalarij, hoc eſt in rationem remunerationis & gratitudinis, argum. text. in l.2. §.ſi in re depoſita, ff de vi bonorum raptorum, ibi *(non quaſi merces)* in ſpecie habetur in l.ſalarium, ff. mandati l. 1. Cod. eodem, quod quidem aliàs honor appellatur in l. ſi remunerandi, ff.illo titulo, quòd quidem impetratur non per actionem mandati, ſed ex tit. ff.de variis & extraordinariis.vt in dicta l.1.in fine, Cod. mandati, ex quo apparet, quam impertinens ſit id, quod communiter dici ſolet, procuratoris officium eſſe infame, per text. in l.ſi quis procuratorem Cod. de decurionibus lib. 10. cui reſpondetur in primo ſcholio. Reprobatur tamen ſalarium in caſibus, de quibus in d.l.ſalarium in fine,& in l.qui mutuam 56.§.fin. ff.mandati. 2

Ex quibus infertur primò interpretatio ad textum in d. l. ſi quis procuratorem 34. Cod. de decurion. lib.10.ibi *(infamiſsimam ſuſcipiens vilitatem)* per quem text. tenent communiter Doctores procuratoris officium eſſe infame, vnde plura ad praxim inferentes gloſ. fin. & ibi Bald. in l. cùm oportet, numero 16. Cod. de bonis quæ liberis, Tiraquell.de nobilitate cap.30. Auiles ad c.3. Prætorum,verbo *(procuradores)* à principio; mouentur item per text.in §.fin.Inſtit.de except. 3

Sed ea opinio eſt execranda ex multis & ex iis, quæ de natura mandati & procuratoris ſupra in principio ibi *(mandati)* notauimus. Neque obſtat 4

Digitized by Google

ſtat d. l. ſi quis procuratorem, omiſſo enim Bartoli intellectu & Alciati ibid. Tiraquell. vbi ſupra numer. 1. Reſpondimus textũ non loqui in quouis procuratore, ſed de eo qui adminiſtrationẽ patrimonij ſuſcepit, & ſic fit famulus, ſeu quaſi ſeruus, quos vulgò vocamus (*fatores.*) vt per Couuar. pract. c. 19. num. 5. verſ. *quod verò deciſum*; quinimo & ij non ſimpliciter infames ſeu viles cenſentur in d. l. ſi quis, ſed habito reſpectu ad dignitatem decurionatus, cui indecentiſſimum eſt priuatæ perſonæ famulatum præſtare, qua ratione etiam tabellionatus officiũ, decuriones exercere prohibentur in l. vniuerſos, Cod. eod. tit. non verò quod ſit officium vile, vt Doctores communiter dicere ſolent. Couuar. d. c. 19.

5 Neque item obſtat textus in d. §. finali Inſtitut de Except. ſolum enim ibi dicitur, quòd infamis non repellitur à procurando, ex quo non ſequitur procuratorem eſſe infamem; quamplurima enim permittuntur infami, quæ tamen infamia non ſunt, vt quod ſit arbiter l. pedius, ff. de arbitris; quinimo cũ in eo textu de nouo inducatur, vt infamis non repellatur à procurando, ex ratione de qua ibi ſatis apparet ante eã conſtitutionem, & ſic de Iure procuratores infames non eſſe nec fuiſſe, id quod de Iure Canonico etiam hodie procedere notat Balduinus, ibi Mainel. in l. filius famil. num. 9. de Reg. Iur. tantum abeſt, vt procurator infamis cenſeatur.

6 Secundò infertur interpretatio ad text. in l. fin. §. fin. ff. mandati, cuius cõmunis intellectus eſt, quod mandatum poteſt impleri per æquipollens ſic limitata regul. text. in l. diligenter, ff. eodem, de quo citati à Tiraquello libro 1. retract. §. 36. gloſ. 2. ad fin. Conan. libro 7. c. 14. num. 10. Padilla in l. tranſactionis num. 10. Cod. de tranſaction. Menchaca de ſucceſſion. creat. §. 20. num. 129. ſed fortè textus hic probat contrarium, habet enim teneri mandatarium actione, ex eo quia aliter geſſit, quam ei mandatum fuit, iuxta text. in l. poteſt 41, l. ſi remunerandi 6. §. 1. verſ. *denique*, ſupra eod.

Tertiò infertur interpretatio ad l. ſi verò 12. §. ſi adoleſcens, ff. mandati, per quem text. tenent communiter Doctores, quòd licet regulariter geſta à minore valeant, & ideo neceſſaria ſit reſtitutio l. in cauſę, de minoribus. Item licet geſta à prodigo ante interdictionem valeant, communis in l. is cui bonis, ff. de verb. attamen geſta cum minore inſimul prodigo non valent, vt in hoc text. gloſ. verbo, *volenti*, in l. 3. verſ. *nec non*, ſupra de in rem verſo, Odofred. numero 10. & Ripa in d. l. is cui bonis, num. 10. & 11. Roman. ſingul. 223. pro qua facit text. hic ibi (*adoleſcens*) id eſt minor 25. annorum, l. 1. in fine, ff. de minoribus, ibi, *luxurioſus*, id eſt prodigus ex notatis per Coſtam in c. ſi pater, 1. parte, verb. (*legauit*) num. 41. 7

Verùm ea concluſio & prædictæ illationes non ſunt ſecuræ, cùm ſint contra ordinarias regulas, nec iure aut ratione probantur, imò verò minorem, quamuis prodigum, reſtitui, & conſequenter actum valere colligitur ex l. patri 28. in fine ibi gloſ. *verbo interdicit*, ff. de minoribus. 8

Neque obſtat d. l. ſi verò, §. ſi adoleſcens, quamuis exemplificet in adoleſcente, puta in caſu magis contingente, nõ tamẽ ſpecialiter loquitur in minore prodigo, ſed generaliter in omnibus actibus, quibus aliquid datur, vel fit ſciẽter conſumpturo in turpes vſus; tunc enim actiò non datur, ſiue datum fuerit minori, ſiue maiori, ita tentat gloſſ. hic, Fortunius in l. Iuris gentium, §. ſi hoc maleficium in fin. ff. de pactis, Conan. libro 5. c. 11. numero 1. & libro 7. c. 14. in fine, idque planè probatur ex ratione huius text. in fine, *quia ſcilicet contra bonam fidem, &c.* quæ etiam in maiore locum habet, probatur item ex text. in l. ſi quis cum ſciret, ff. pro emptore, verſ. *niſi fortè*, ſecundum communem intel- 9

Digitized by Google

lectum, de quo Ripa vbi supra. Gomez. 2. tomo, c. 14. numero 31. & ex text. in l. 2. §. 1. ff. quarum rerum; additur tamen, duriùs in proposito agi cum eo, qui ex titulo voluntario, vel merè gratuito tradit perdituro, vt in hoc text. quam cum eo qui etiam perdituro tradit ex tit. necessariò, *verbi gratia solutionis, vel oneroso, vt emptionis*, vt colligitur ex d. l. 2. §. 1. d. l. si quis cùm sciret, vers. *nisi fortè*, secundum veriorem intellectum Fulgosij ibi, & in l. & mulieri, ff. de curatore furiosi, quod quidē in specie, & eius differentiæ rationem assignat text. in l. quod si minor 25. §. restitutio, ff. de minorib.

10 Infertur quartò & finaliter interpretatio ad text. in l. inter causas 26. ff. mandati ibi (*morte soluitur*) quia scilicet mandatum non finitur per reuocationem voluntatis tantum, sed etiam per cessationem voluntatis, planè voluntas morte cessat l. 4. infra locati, l. 4. ff. de manumissis vindicta, vtiliter explicat Valasc. quæst. 34. ex num. 5. qua ratione etiam furore soluitur ex Molina de primogeniis lib. 2. c. 7. ex numer. 44. Limitatur tamen hæc regula, data ignorantia iuxta textum in hac l. inter causas, & in l. penult. ff. si certum petatur. & limitatur in terminis, l. si quis mancipiis, 17. §. 1. ff. de Instit. toria.

Reliqua verò de hac materia tituli, 11
scilicet quod mandatum debeat esse gratuitum, & quomodo, & qualiter fiat, & an debeat extendi seu interpretari, & quibus casibus valeat vel non, & de eius editione & productione, & legitimatione, & quomodo possit reuocari & finiri; Item de eius effectibus, & de mandato generali, & quibus casibus requiratur speciale, videatur per Bertachinum in suo repertorio, 2. parte, sub littera M. à fol. 220. vers. vsque ad 224. Et Conanum lib. 7. c. 14. num. 11. Cuiacium ad Africanum tract. 8. §. 23. & seq. Menchacam vsu frequen. cap. 15. & de succes. creat. §. 12. num. 63. Padillam in l. naturalis, §. sed si facio, ff. de præscriptis verbis, Tiraq. de præscript. fol. 56. Gomez. 2. tom. c. 4. num. 3. Couuar. pract. cap. 11. numero 2. Valasc. de Iure Emphyt. quæst. 34. ex num. 5. Mozzium de contractibus, tractatu de mandato, folio mihi 709.

EX CAPITE SEQVENTI
SVMMARIA.

1. 2. *Depositi definitio traditur & explicatur.*
3. *Depositarius an teneatur de dolo vel lata culpa, & in quibus casibus?*
4. *Depositum an sit, etiam si non eadem pecunia quæ fuit deposita, sed tantundem alia restituatur. Explicatur insuper textus in l. Lucius 24. ff. depositi, ibi* (tantundem.)
5. 6. *Duo depositarum rerum genera declarantur.*
7. *An quando deponitur res penes sequestrum, transeat in eum possessio. Explicatur ff. text. in l. licet 17. §. fin. ff. depositi.*
8. *In depositio an possit venire pretium, etiamsi non sit per viam mercedis, explicatur etiam text. in l. 2. §. si in re, ff. de vi bonorum raptorum.*

Depo-

Digitized by Google

Depositi.

CAPVT V.

1 DEpositum est contractus re celebratus, quo res gratuitò ad custodiam tantum recipitur l. 1. ff. depositi text. in c. 1. & 2. de depos. to text. in l. prima & per totum titulo 3. partita 5. Ordinat. Regni Lusitaniæ in nouis tit. 6 libro. 4. §. præterea, Instit. quibus modis re, de quo Conan. lib. 7. c. 4. Gomez 2. tomo c. 7. numero 2. dicitur ad custodiam tantum, quia in deposito non intendunt partes dominiũ, vsum, aut possessionem trãsferre l. licet 17. §. fin. ff. depositi.

2 Neque obstat. text. in l. Lucius. 24. illo tit. & in d. §. fin. vers, *nisi*, vt ibi dicimus. Dicitur autem sine mercede, quia aliàs erit locatio vel contractus innominatus l. qui mercedem. ff. locati l. naturalis §. 1. ff. de præscriptis verbis, de quo text. in l. 2. §. si in re. ff de vi bonorum rapt.

3 Vnde colligitur depositum fieri gratia dantis tantum, & consequenter solũ teneri de dolo vel lata culpa, iuxta regulam text. in l. 5. §. nunc videndum. ff. commodati, ex qua id procedit in depositis priuilegiatis, de quibus in l. 1. §. meritò. ff. depositi, quidquid contradicat Ias. in additionibus ad Portium in d. §. præterea tenebitur tamẽ etiam de culpa in casibus de quibus d. l. 1. §. certè & in d. §. nunc videndum vers. *nisi*, & inferius notabitur ad dictũ §. si in re.

§. Addendum tamen quod minor diligentia requiratur, in deposito quam in cæteris contractibus vt supra; attamen in casibus quibus depositarius tenetur multo duriùs agitur cum eo. quàm in reliquis cõtractibus, adeo vt exceptionem compensationis non possit opponere §. in bonæ fidei in fine infra de actio. & deponens præferatur aliis creditoribus in bonis debitoris l. si hominem §. fin. ff. depositi, tandem contra depositarium statim proceditur iuxta ordinationem Lusitaniæ lib. 4. tit. 6. in nouis.

Ex quibus infertur primò intellectus & declaratio ad text. in l. Lucius 24. ff. depositi ibi (*tantundem*) ex quo notatur depositum esse etiam, si non eadem pecunia numero, quæ fuit deposita, sed tantundem alia restituatur, nec repugnat text. in l. prima ff eodem & quæ superius annotauimus, omisso enim intellectu Decij in l. 2. ff. si, certũ petatur 2. lectura numero 7. vbi Purpuratus n. 40. Alciat. 9. hic aduertendum primò Essentiam seu vim depositi in eo esse, vt idipsum quod deponitur custodiatur & restituatur d. l. prima & in §. præterea Instit. quib. mod. re contrahitur obligat. 4

Secundò duo esse depositarum rerũ genera, aut enim deponitur species aliqua seu corpus, & tunc ipsa species numero deponitur, custoditur & restituitur; aut deponitur quantitas, verbi gratia, pecunia numerata, non quidem ad corpus data, sed ad numerum; quo casu non corpora ipsa nummorum deponuntur, imò vero eorum dominium in depositarium transit, sed quantitas ipsa deponi censetur, vt est text. in l. in nauẽ vers. (*idemq; iuris*) ff. locati colligitur ex l. planè. 34. §. 1. ff. de legatis 1. l. 5

1.ff. de cõtrahenda empt.l.quæ extrinſecus ff.de verb.

6 Reſoluendum ergo eſt, quod cùm in d.lege Lucius non fuerint depoſita corpora nummorum,ſed quantitas pecuniæ numeratæ, ita vt dominium in depoſitarium tranſierit,meritò non in corporibus depoſitum conſtitit, ſed in quantitate, & ideo ea quantitas cuſtodienda & reſtituenda eſt, vt text. ait quia verò ordinarius modus deponendi eſt is.quo res in ſpecie deponitur iuxta text.in d. l.1. & quæ ibi in principio huius ſcholij diximus,ideo hoc depoſitum pecuniæ numeratæ irregulare vocari ſolet,idq; intendit text.ind.l. Lucius ibi*(egreditur notiſsimos)* hoc eſt conſuetos depoſiti terminos.differt tamen depoſitũ hoc à mutuo, quia mutuum fit gratia recipientis l.4. ff.ſi certum petatur. Depoſitum verò gratia deponentis,quamuis propter naturam pecuniæ numeratæ depoſitæ,quæ functionem recipit in ſuo genere depoſitario,depoſita hac pecunia vbi liceat, huius rei plures ſunt effectus ſecundũ Bald.in l.incendium ff.ſi certum petatur.

7 Infertur ſecundò interpretatio ad text.in l.licet 17.§.fin,ff.depoſiti, verſ. *niſi*,videtur enim quod quando res deponitur penes ſequeſtrum, tranſit in eum poſſeſſio contra naturam depoſiti vt ſupra reſoluimus,in verbo ibi (*depoſiti*)&in ſpecie eſt text in l.intereſſe 39. §.1. de acquirend. poſſeſſ.cõmunis diſtinguit inter ſequeſtrũ voluntariũ & neceſſariũ Bart.in d.l.Intereſſe receptus Corraſio lib.3.miſcellan. c. 2. n.12. Sed reſpondendũ eſt verſic.*niſi*. de quo in d.l.licet §.fin.nõ referri ad verb.*proprietas* vt communis putat,ſed ad verbum,*poſſeſſio*,proximè præcedens, atq; ita ſenſus eſt nunquã in depoſitarium tranſire poſſeſſionem niſi caſu quo poſſeſſio ipſa deponitur.

Infertur interpretatio ad text. in l. 8
2.§.ſi in re ff de vi bonorum raptorum ibi *(non quaſi mercedem)* notabilis eſt, quod etiam in depoſito poteſt venire pretium,nõ tamen per viam mercedis, in quo videtur dicendum,quod in ſolito locare operas cenſebitur merces & locatio iuxta gloſſam receptam in l. ſi pecuniã ff.de condict.ob cauſam, aliàs verò poteſt eſſe depoſitum de quo hic. Effectus autẽ eſſe poteſt, quod in hoc depoſito tenebitur depoſitarius etiã de culpa leui,propter pretiũ l.5.§. nũc videndũ verſ niſi,ff,cõmodati;at verò in prædicta locatione tenebitur etiam de leuiſſima,cũ pro cuſtodia rei mercedẽ recipiat,vt eſt text.in l.qui mercedem 43.ff.locati,facit text in l. ad eos 19. ff. commodati,quamuis alias regulariter in locatione ſolum leuis veniat culpa d.§.nunc videndum.

Materiam huius tit. proſequi licet 9
cum Conano lib.7.c.4. Gom.2. tomo. cap.7.numero 2.Mozzio de contractibus tractatu de depoſito fol. 190. cum ſequentibus vſque ad 225.

EX CAPITE SEQVENTI

SVMMARIA.

1. Societatis definitio.
2. Societatis appellatione propriè loquendo quæ veniant.
3. Societas ſolo conſenſu contrahitur, ſicut emptio & venditio, locatio & conductio.
4 ad 7. Societas à quo tempore contrahitur.
8. ad 13. Societatum quot genera inueniantur.

14. ad

14. ad 17. Super quibus rebus & bonis poſſit cadere ſocietas vel non.
18. ad 24. Inter quas perſonas ſocietas cadere poſsit de Iure communi, & quid de iure Regnorum Luſitaniæ, Caſtellæ, Franciæ & ciuitatis Antuerpiæ.
43. ad 53. Quos effectus ſocietas tam de Iure communi, quam Regio producat.
54. ad 67. Quibus modis finiantur ſocietas.
68. ad 75. Contractus ſocietatis, quo pecunia ſolet exponi honeſti lucri cauſa, & in quibus caſibus ſit licitus.

Pro Socio.

CAPVT VI.

Articulus I.

Quid ſit Societas?

1 Societas eſt duorum vel plurium cõuentio honeſtè contracta ad cõmodiorem vſũ, & vberiorẽ quæſtum, vt inquit Azo in ſumma, Cod. pro ſocio in princip. & hanc differentiam poſuit etiam gloſ. in Rubr. Inſtit. de ſocietate, Nauar in manuali c. 17. nu. 251 & hæc definitio non in legibus Iuris cõmunis, ſed apud Marcum Tullium reperiri inquit idem Azo, quam tamen de Iure regio partitarum tranſcribit l. 1. tit. 10. partit. 5. & ibi Gregor. verbo (*compania*) & ordinatio Luſitana in nouis lib. 4. tit. 44. in princip. Dicitur enim conuentio loco generis l. 1. §. adeo. ff. de pactis. Ponitur (*honeſtæ*) quia rei turpis nulla eſt ſocietas, ſed potius fœda conuentio. l. quod autem & l. prætermittendum. ff. pro ſocio; Dicitur (*duorum vel plurium*) quia propriè ſocietas inter plures conſiſtit. Dicitur, *ad vberiorem quæſtum & commodiorem vſum*; quia licet interdum communio diſcordias pariat l. cum pater §. dulciſſimis. ff. de legatis 2. tamen & compendium producere ſolet, quoniam quod ex ſe adipiſci homo non poteſt, ſocij contemplatione, cuius opera ſupplet quærit, §. 1. Inſtit. de ſocietate.

Aduertendum tamen quod appellatione ſocietatis proprie loquendo non venit niſi illa, quæ ex conuentione fit, vt hic, vnde licet dicatur eſſe ſocietas inter duos ſimul habitantes vt in l. perceptione. ff. de his qui deiecerunt vel effud. tamen in materia odioſa appellatione ſocij non venit ſocius in domo, cum tunc verba capi debeant ſtrictè l. 3. §. hæc autem verba. ff. de negot. geſt. tenet Abb. in c. inter dilectos col. fin. de fide Inſtrumen. dicens ſe ita conſuluiſſe in quæſtione facti; neque illa ſocietas quæ contrahitur incidenter propter communionem rei. vt in l. hæredes §. non tantũ. ff. familiæ erciſcundæ, & in l. vt ſit, vbi gloſſa. ff. pro ſocio, non dicitur propriè ſocietas, vt notat gloſ. in §. item ſi inter aliquos in verbo, *ſocietatem*, & in verbo, *eius*, Inſtit. de obliga. quæ ex quaſi contractu naſcuntur, & tradit Alex. conſ. 40. proſpectis verbis ſtatuti volum. 2. ad finem de qua ſocietate accidentali inferius dicemus ibi in text. familiæ erciſcundæ. 2

Contractus namque iſte ſocietatis ſolo conſenſu contrahitur, ſicut emptio & venditio, locatio & conductio; text. eſt in §. vnico Inſtit. de oblig. ex conſens. l. qui admittitur & l. planè. ff pro 3

ſo-

ſocio.l. conſenſu. ff.de action. & obligation. Bart. & Doctores in l. Titium §. altero verſ, *quæro*, nu. 5. ff. de adminiſtrat tut.l.1.tit.10. partit.5.& ibi Gregor.verbo.*(conſentimiento)* poteſt etiã interuenire conſenſus re, verbis, litteris,vel per nuncium vt in l.ſocietatem. ff. pro ſocio; Ita declarat Azo in ſumma Cod.pro ſocio, Aretinus & Portius inſtit. de obligat. quæ ex conſenſu.

Articulus. 2.

Ad quod tempus contrahatur Societas?

4 Societas poteſt coiri ſimpliciter nullo adiecto tempore vt in l.de ſocietate Cod. pro ſocio. Ordinat.Luſitan.d.tit. 44. in princip. quo caſu nullo adiecto tempore, nihilominus morte vnius ex ſocijs finietur,nec tranſibit ad hęredes, licet dicatur, niſi in caſu vectigalium Principis aut alicuius communitatis ex l. adeo & l. verum §. in hæredem.ff. pro ſocio, quod intelligendum cum. Bald.& gloſ. in d.l.adeò. Concordat d. l.Luſitana,& lex partiarum 1.tit.10 partit.5.

5 Interdum fiet ſocietas ſub conditione vt in d.l.de ſocietate Cod. iſto & in l.ſi coita ff eodem.

6 Aliquando poteſt coiri ad tempus ad tres vel quatuor annos,vel decẽ, & non determinata quantitate temporis appellatione illius indefinitè prolati, intelligitur de decennio l.fine præfinito ff. de pœnis, quo caſu contracta ſocietate ad certum tempus, ſicut non licet durante tempore minuere aliquid de capitali immiſſo in ſocietate, ſic neque de lucro,quia aſſumit naturam capitalis Bart.in l,2. per illum text. Cod. de frum. vrb.Conſtan. lib. 11. verſ. *ſub dubio,forte* idem tenet ibi Ioan. de platea verſ. 2. *nota ex fin l. ſecundum Bart.* Eodem modo ſi ſocietas eſt contracta ad certum tempus & datus fideiuſſor; & demum poſt tempus renouata eſt ſocietas;fideiuſſor non tenetur de geſtis poſt renouationem l. ſi cum hermes Cod.locati, & ibi Bald. & Petrus de Vbald.tractatu de duobus fratribus in fine in 2.quæſito.

Poteſt eriam fieri ſocietas in perpe- 7
tuum,id eſt dum viuunt l.1.ff.pro ſocio, nam ibi dictio,*in perpetuum*, accipitur ad vitam prout declarat Roland.à Valle conſ.84.numero 11. vol. primo non autem in æternum, quia nõ valeret ſocietas l.nulla ff,eodem, aliàs accipitur dictio in perpetuum varijs modis, prout declarat gloſ. d.l.1.ibi, *ſex enumerat modos*,ff.pro ſocio.

Articulus 3.

Quot genera ſocietatum reperiantur?

Relictis Doctorũ opinionibus circa 8
ſocietatum genera de quibus Petrus Nicolaus, Mozzius de cõtractibus tractatu de ſocietate,cap. de diuiſione ſocietatis fol. mihi 573. cum aliquibus ſequentibus. Principalior ſocietas de qua in tit. ff.pro ſocio, & Cod.& Inſtit. eod eſt conuentionalis quæ in ſequentes ſpecies ſubdiuiditur. 1. poteſt eſſe omnium bonorum præſentium, & futurorum expreſſim. 2. omnium bonorum ſimpliciter 3. Certæ negotianis. 4. rei particularis. 5. vectigalium. 6. ſuper rebus licitis ſeu contractibus.

Quoad primam ſpeciem debet ſpe- 9
cialiter exprimi, vt ſit ſocietas omnium bonorum vt in l.3. §. cum ſpecialiter & l.7.ff pro ſocio,& ſatis diceretur ſpecialiter,ſi diceretur, quod ex quacunq; cauſa quæſita communicarentur, gloſ. in l. ſi frateres §. idem Papinianus in verbo,*initum*, ff. eodem. concordat l.3. tit.10. part.5. & dicta ordinatio Luſitaniæ lib.4. tit.44. §.1. & quid ſi ſocietas contrahatur per actus tacitos,an videatur vniuerſaliter vel ſimpliciter ſeu in certa

certa negotiatione; videndum per Bart. in l. Titium §. altero in finali col. ff. de adminiſtratione tutor. quem ſequitur Bald. in l. ſi patruus Cod. communia vtriuſque iudicij in 5. col. verſ. quæro. Decium conſ. 66. Alber. in l. cum duobus §. ſi fratres ff. pro ſocio. ad hoc etiã vt bona futura veniant in ſocietate omnium bonorum, neceſſe eſt vt exprimatur, notat gloſ. in l. prima §. 1. ff. eod. & facit l. ſi ſocietatem vniuerſorum eod. tit. idem ſentit d. l. 3. partitarum in principio. Quoad ſecũdam ſpeciem, ſi ſimpliciter contraheretur ſocietas vniuerſorum bonorum, non dicendo aliquid de præſentibus vel de futuris, tunc etiã futura venirent communicãda iudicio ſocietatis, vt in l. ſi quis ſocietatem cõtraxerit ff. eodem, & ita eſt de mente gloſſæ in d. l. 1. & tenet Alber. poſt Iacob. de Aretin. in l. 3. §. cum ſpecialiter ff. eodem, approbat expreſſè dicta Luſitana ordinatio, § 1. in fine. Si autem non appareat qualiter ſit contracta ſocietas, debet tunc intelligi contracta ſecundum conſuetudinem Regionis inter nõ mercatores; inter vero mercatores ſecũdum ipſorum conſuetudinem, vt in authent. de fideiuſſ. §. fin. & ff. de ædilitio edicto, l. quod ſi nolit §. quia aſſidua & §. fin. l. fin. Cod. de fideiuſſor. & tenet Bald. in l. 1. col. 2. C. pro ſocio.

10 Quoad tertiam & quartam ſpeciem, ſcilicet certę negotiationis, veluti vim emendi aut vendendi & ſimilium §. 1. Inſtit. Eod. dicta ordinatio Luſitaniæ §. 2 in qua illud tantum fit commune, quod ex negotiatione deſcendit, vel etiam rei particularis eſt ſocietas, veluti equi emendi & vendendi, aut priuati prædij conducendi. in qua tantùm eam rem reſpicientia communicantur l. ſocietates. 5. ff. pro ſocio & Inſtit. eodem. Ex quo notandum, quòd ſi ſint plures ſocij vnius negotiationis, & vnus exercet Antuerpiæ, aliter verò Olyſiponis, iſti videntur inuicem Inſtitores & inuicem Præpoſiti alter ab altero ſecundũ Bart. in l. eius qui n. 31. ff. ſi certum pet. Et quæ ipſe notat in l. cum te in Gallia Cod. ſi certum petatur.

Quinta ſpecies ſocietatis eſt ſuper 11
vectigalibus d. l. 5. ff. pro ſocio, quæ trãſit ad hæredes l. adeò & l. verum §. in hęredem. ff. eod. d. ordinatio in princip. & l. 1. tit. 10. part. 5.

Sexta & vltima ſpecies ſocietatis 12
conuentionalis, alia poteſt eſſe licita alia illicita & inhoneſta, de quibus loquitur Vlpian. in l. nec præmittendum ff. pro ſocio, & dicta Luſitana ordinatio lib. 4. tit. 44. §. 3. & l. 2. tit. 10. part. 5. ita quod licita legibus approbatur, Et illa dicetur in qua damna ſeu lucra fiunt communia, prout conſuluit Abb. conſ. 97. vol. 1. Illicita verò erit quæ Iure reprobatur, vt per totum tit. de collegijs illicitis. & eſt contra bonos mores d. l. neque præmittendum. Exempla ponit d. l. 2 partitarũ & d. ordinatio §. 3. Quia ad facinora nulla ſe extendit fides neq; obligatio l. Iuris gentium §. ſi ob maleficium ff. de pactis, neque ſocietas valet neque cõfœderatio d. l. neque, nam delictorum turpis & fœda communio eſt, l. quod autem ff. pro ſocio, nec huiuſmodi reſpectu alter alteri tenebitur d. l. 2. partitarũ ad finem gloſ. in l. qui multa facinora, ſuper verbo (*ſupplicium*) Cod. ad l. Iuliam, de vi publica, text. in l. quod autem cum ſequentibus, vſque ad l. neque prætermittendum ff. pro ſocio lex 8. tit. 10. part. 5. in principio, lex Luſitaniæ d. §. 3. Et ſi ſocij ignorantes voluntatem delinquentis, aut alio modo talem partem lucri accipiant, condemnato acquiſitore, ad reſtitutionem tenentur eius cõſocij, partes ſic receptas reſtituere, ſi autem ſcienter receperũt, tota pœna de communi deducitur, etiam ſi vnus plus altero, alter minus de illicito lucro recepit, nec huiuſmodi prætextu, qui plus accepit, tenetur alijs l. quod enim ff. pro ſocio, d. l. 8. partitarum in ſecunda ſui parte; & d. ordinatio Luſitana §. 3. & lege ſi igitur ff. eodem. Quid enim ſi Socius non ex maleficio per eum commiſſo, ſed

ratione alicuius condemnationis ex maleficio per alium perpetrato aliquid conſecutus fuiſſet, an hoc debeat cõmunicare inter ſocios; nam ſi ſocij ſint, omnium bonorum communicare tenetur, l. ſi ſocietatem vniuerſorum. ff. pro ſocio notat Bald. de capitaneo, qui curiam vendidit in princip. Col. fin. Item. quæritur ſi eſſent ſocij in aliqua iuriſdictione, & ex tali cauſa aliquid quæreretur; diſtiguendum eſt vt per Bald. poſt Oldral. vbi ſupra, qui concludunt; quod ſi princeps aut comes conceſſit militi in feudum caſtellaniam cum quarta omnium obuentionum, & quidam fuerunt condemnati ad bonorum amiſſionem, quia Principem aut Comitem offenderunt, quod Caſtellanus non debet habere quartam de illis bonis ex eo, quia illud quod alicui in vindictam propriæ iniuriæ debetur, alteri non confertur l. 2. §. emancipatis. ff. de collation bonor. l. at vbi. ff. de petit. hæred. l. bouem §. fi. quis ſeruo. ff. de ædilitio edicto; vt habeat Princeps aut dominus ſaltem ſuæ iniurię vltionẽ c. 1. §. penult. quæ. fuit 1. cauſa benefic. amittend. ſed ſi pœnę deſcenderẽt ex delictis, nõ in principẽ aut ipſum comitem commiſſis, ſed in alios tales pœnæ venirent cõmunicandæ ex l. creditor in princip. ff. de actiõ. empti, cum alijs, de quibus Bald. ibi.

13 Deinde ex ſupradicta reſolutione deſũpta à lege ſiue igitur et l. quod enim, & l. quicquam, ff. pro ſocio, & ex dictis Iuribus Regijs infertur ad illã quęſtionem de marito communicante lucra furto vel aliòs habita cum vxore, quòd ſoluta etiam ſocietate coniugali, ſi maritus condemnetur ad reſtitutionẽ reſarciatur hoc ſibi de communi, cum ſit ſpeciale ratione ſocietatis, ne vnus ex ſocijs lucretur cum damno alterius, quod ſi fierit, cõtra naturam ſocietatis eſſet, tradit Palaceos Rubeos in repetit. c. per veſtras in rubrica col. 236. verſ. vno tamẽ caſu crederem nu. 30. in formis minoribus.

Articulus. 4.

Super quibus rebus aut bonis poſſit cadere ſocietas, vel non?

Societas poteſt cadere in omnibus rebus, præterquam in re turpi & inhoneſta, d. l. néque præmittendum, cum ſimilibus ſupra citatis, text. in c. vſurarum voraginem de vſuris lib. 6. Poteſt autem ſocietas fieri omnium bonorum tam præſentium quam futurorum, ſuper certa negotiatione & re particulari, vt ſupra diximus in 3. puncto, & ſuper re mobili, vino, oleo, frumento, pecunia & animalibus, & ſuper re immobili de quo Abb. conſ. 53. 14

Quinimo poteſt contrahi ſocietas ſuper re incerta, vt in hæreditate futura l. 3. §. de illo. ff. pro ſocio, & tunc non intelligitur communicari ipſa res, ſed hæreditas ſub conditione ſi euenerit, l. actione §. dicimus. ff. pro ſocio. de quo Bart. in l. is poteſt. n. 5. ff. de acquirenda hæreditate, quod limitatur dummodo nulla deſignetur perſona, ſuper cuius hæreditate & ſucceſſione fiat ſocietas, ne detur occaſio captandæ mortis contra regulam l. pactum quod detali. ff. de pactis & l. fin. Cod. eodem c. 1. & 2. de conſeſ. prębend. niſi de conſenſu & voluntate illius, de cuius hęreditate fit ſocietas, contrahatur; quod expreſſè ordinat l. 9. tit. 10 partit. 5. & l. 33. tit. 11. eadem partit. 15

Similiter poteſt contrahi ſocietas, tam in re principali quam in fructibus. Decius in l. ſi paſcenda. Cod. de pactis & ad hoc vt contrahatur ſocietas tam in re principali. quam in fructibus, debet res ipſa vel fructus communicari, quia natura ſocietatis eſt, vt res ipſa ſit communis l. 1. in fine. ff. pro ſocio l. ſi tibi area, circa finem. ff. de præſcriptis verbis legis ſi id quod. ff. 16

pro

pro ſocio, Decius d. l. ſi paſcenda, vbi Iaſ. Curt. & alij.

17 Imò poteſt contrahi ſocietas in ſolis fructibus, etiamſi non contrahatur in re principali, tam expreſsè, puta quando res in ſocietate datur, retento dominio, quam tacitè, vt per Bald. latè in l. 2. ſecunda quæſtion. Cod. pro Socio, Decius in l. ſi paſcenda, col. 1. Cod. de pactis, ibidem Curt. Iun. numero 9. & 12. & exemplificat ibi Decius, quando ab vna parte opera ponitur, & ab altera ſpecies vel quantitas, tunc ſolum reſpectu lucri, & fructuum ſocietas contracta, videtur, facit text. in l. cum duobus, §. ſi in coëundo, ff. pro ſocio, & ibi Bald. in 3. notabili, vbi inquit, quod ſi dedi alicui vaccas paſcendas, fructus vaccarum erunt cõmunes, ſicut ſi dedi agrum ad laborandum, in fructibus ſola ſocietas contracta videtur, & ager mihi remanet, vt in ſimili notat Salicetus in l. ſi patruus, col fin. Cod. cõmunia vtriuſque iudicij, ibi *inquit*, quod communicatio lucri & fructuum non infert cõmunicationem rei principalis; quòd ſic eſt intelligendum, vt non intelligatur quando opera alicuius non correſpondet capitali, aliàs infertur vt declarat Vbaldis tractatu de duobus fratribus in quarta parte princip. in ſecunda col. & videtur communis opinio, & an correſpondeat, erit arbitrio boni viri: bene verum eſt, quod in dubio præſumetur reſpondere tantum lucro non ſorti principali, dictus Vbaldis vbi ſupra in 4. parte.

Articulus. 5.

Inter quas perſonas ſocietas cadere poſſit?

18 Societas poteſt contrahi & cadere tam inter coniunctos quam extraneos, & inter omnes illas perſonas, quæ ſe poſſunt obligare, de quibus in particulari dicemus, ſaltem de perſonis & caſibus magis dubitabilibus,

Primò, ſocietas debet contrahi cum 19
certa & determinata perſona & minimè cum incerta, ex eo quia natura ſocietatis talis eſt §. ſoluitur Inſtit. eodẽ; hinc eſt quod regulariter ſocietas non tranſit ad hæredes; nam cum ea contrahatur ſolo conſenſu tacito vel expreſſo, perſona incerta nòn poteſt expreſſè vel tacitè conſentire. Baldus & alij in l. adeò. ff. pro ſocio, Curt. ſenior conſ 52. n. 6. Bart. in l. Titium §. altero verſ. *quæro, an ſocietas*, ff. de adminiſt. tutor. probat Ordinat. Luſit. lib. 4. tit. 44 in princip. tranſit tamen ad hęredes ſocietas publica, vt ſupra reſoluimus: quia tunc certus hæres nominari non debet, Alexand. in l. non ſolum §. morte, n. 6. ff. de noui operis nunciatione, Bapt. de hiero. in conſil. incip. de duobus in fine tractatus num. 37.

Secundò, Societas poteſt contrahi 20
cum procuratore alicuius, & ex eius contractu vtilis dabitur actio, ſicut datur ex negotio cum eo geſto, de quo in l. Iulianus §. ſi procurator, ff. de act. empti, Tertiò filiusfamilias poteſt ſocietatẽ contrahere text. eſt in l. ſi id quod §. ſi filiusfamil. ff. pro ſocio & l. prætor §. ſed etſi filiusfamil. ff. de edendo vbi in ſpecie inquit text. quod argentariam exercere poteſt, & per conſequens ſe obligare, l. filiusfam. ff. de actiõ & obliga. Declarat Decian. conſ. 11. n. 2. vol. 1. Sed nos intelligimus vt poſſit contrahere nomine ſuo, ſi habet peculium, aliàs nomine patris, niſi pater expreſſè conſenſiſſet renunciando lucro, idem Decian. conſ. 36. volum. 1. num. 7.

Tertiò, cum pupillo non poteſt con- 21
trahi ſocietas neque expreſſè vt in l. vt in conductionibus. ff. pro ſocio, neque tacitè vt in l. qui ad certum. ff. locati, & notat Bart. & Bald. in l. ſi patruus Cod. commun. vtriuſque iudicij col. pen. & Bart. in l. Titium & Mæuium §. altero col. 2. ff. de adminiſtrat. tutorum

Angel. conſ.60. quod intelligendum, quando pupillus nõ habebat tutorem: nam ſi haberet, poſſet cum eo contrahi ſocietas tacitè & expreſſè, vt de expreſſa habetur in d.l.vt in conductionibus, & de tacita tenet Bald. in d.l.ſi patruus col.fin. intelligendum etiam niſi tutor eſſet frater pupilli cum quo contrahenda eſſet ſocietas, nam tunc non poſſet talis frater tutor auctorari in facto proprio tacitè vel expreſſè l.1. ff. de auctoritate tutorum, & tenet Petrus Vbaldis de Peruſio in ſuo tractatu de ſocietate parte 3. col. 2. in princ. de quo tamen videndus Socin. conſil.160. vol.2. col. 5.à num.14. verſ, *ſed contra permiſſam concluſionem*, & col.6. ſecus eſſet ſi ille frater maior qui poſt mortem patris habitat cum altero fratere pupillo, nõ eſſet ſolus tutor pupilli, ſed vna cum alio contutore, qui cõmunicat illi fratri maiori, & ei ſimiliter communicatur, de quo per dictum de Vbaldis tractatu de duobus fratribus in 3. parte Bald. conſ.109.vol.2. & in l.mandatum Cod. mandati, & tractatu addito ad Bart.de duobus fratribus.

22 Quartò per procuratores patris pupillorum qui durabant poſt mortem, fuit continuata ſocietas, & obligantur pupilli, vt voluit Socin. conſ.87.in fine volum.1.

23 Quintò pupilli ſi poſt pupillarem ætatem remanſerunt in ſocietate, videntur ratificare eorum geſta in pupillari ætate, vt tradit Alex. conſ.49. vol. 1. referens Bald. in tract. de duob. fratribus & idem Alex. conſ.37. vol.4 incipit conſideratis col. 2. qui poteſt ratificare geſta pupillus in pupillari ætate ſi ſunt vtiliter geſta, tradit etiam Decuius conſ. 21. viſo puncto col.1. vol.1.

24 Sextò ſocietas poteſt contrahi cum mulieribus l. alimenta §. fin. ff. de aliment. & ciba. lega. Petrus de Vbaldis tract. de duob. fratrib. in 3.part.princip. num.37.

25 Septimò inter maritum & vxorem quibuſdam placuit contractam eſſe inter eos ſocietatem quandam in bonis acquirendis, ſic enim aſſeruit gloſſ. in c.cùm ſocietas 27.quæſt.2. per textum ibi, & in c.2.de donat.inter vir.& vxor. quam gloſ. ad id allegat Ioann. Lup.in repetit. rubricæ de donat. inter vir. & vxor. §.61.& 62. Montaluus in l.1.tit. 3.fori, dixit ad hoc celebrem eſſe text. in d.c.2.Nicola.Boëri.in conſuetudinibus Bituricenſibus tit. de conſuetud. matrimon. §.2 poteſt etiam ad id citari text. in c. penult.de conſuetudine, ſed hoc falſum eſt teſte Couuar. 2. parte, capit.7.§.1 in libro 4. decret. fol. mihi 359. numero 5. nec Iure probari ipſe ait, ſiquidem textus in d.c.2.eſt intelligendus de bonis, quæ matrimonio cõſtante ſimul ex pecunia vxoris & mariti adquiruntur; ea enim Iure communi diuidenda ſunt; eo quòd ex vtriuſque bonis ſimul fuerint adquiſita, vt ibi gloſ.& Doctores notãt, &c. cùm ſocietas loquitur de ſocietate habitationis; vnde nec Iure Canonico nec Cæſareo vlla ſocietas inter coniuges, quoad bona contracta cenſetur, præter alios idem Ioann.Lupus hoc ſenſit in d.Rubric. §.62.numero 4.& 5. probat idem Chaſſan. in conſuet. Burgund. rubric. 4.§.2. numer.16. & optimè Pyrrhus in conſuetud.Aurelianen. tit.de ſocietat. int.vir.& vxor.cap.1.

Tametſi leges Regni Caſtellæ in bonis ſocietatem quandam inter virum & vxorem conſtituerunt, & acquiſita matrimonio conſtante, ſiue à marito, ſiue ab vxore communicantur, & communia eſſe vtrique conſtat, & vt talia inter eos diuidenda ſunt, lex 1. tit.3. lib. 3.fori, & l.1.tit.4.lib.5. in regiis ordinationibus l.2.tit.9.lib.5.nouæ recopilat. l.14.15.16.& 60, in Taurinis legibus, & l.7.d.tit.9.& ibi l.6.& l.4.tit.1. lib.5.dictæ nouæ recopilat. quæ tamen leges ita ſunt intelligendæ vt locũ habeant, poſtquam vir & vxor ſimul cœperunt cohabitare, & tempore quo res acquiruntur, adhuc cohabitant, ita lex Stilli 205.notauit ex Ioan. Lup, in d.rubr.de donat. 26

Digitized by Google

donat.inter vir.& vxor,§.62. Didaco à Segura in l.vnum ex famil.§.sed si fundum,fol. 2. ff. de legat. 2.& probare videtur l.1.tit.4.lib.5.ordinat.

27 De Iure autem Regni Lusitaniæ eo ipso quod maritus contrahit matrimonium cum vxore,omnia bona tam ante matrimonium, quàm eo constante acquisita,inter ipsos communicantur; nisi aliter inter ipsos,aut partes contrahentes fuerit dictum, nam id tunc seruabitur.Et vt dicta bona fiant inter eos communia pro dimidio requirit lex, quod dictum matrimonium fiat per verba de præsenti in facie Ecclesiæ,aut de licentia Prælati,& quod insuper subsequatur copula carnalis, aut saltem dummodo probent simul cohabitasse, aut in domo separata, aut patris ipsius, aut sit publica vox & fama, quod inter ipsos fuerat contractum matrimonium à tanto tempore, quod secundum Ius sufficiat ad probationem ipsius,hoc disponit l.tit.46.in princip.& §.1.& 2.lib. 4. Ordinat. in nouis.

28 Ex quibus infertur primò,quod prædictæ leges Regiæ locum etiam habebunt in matrimonio putatiuo vtriusq; coniugis bona fide contracto,ex ratione prædictæ societatis & cohabitationis coniugalis,fundatæ in iusta ignorantia ex text.iuncta glos. quam ibi notat Abbas in c. 2. de donat. inter vir. & vxor.Idem tenent Barba. in cap. ex litteris de pignor. Ioan. Lupus in repetitione rubricæ de donation. §.62.num. 23.& §.36.col.2. Rodericus Soarez in l.1.in princip.tit.3.lib.3. Fori.& Segura in tract. de bonis constant. matrimon. acquis. Couuar. 2.partis,cap 7.§.1.numero 7.fol.mihi 360.

29 Neque obstat doctrina Bald. in cap. Iurauit,de probat. ex l.1. iuncta glos.ibi Cod. de condict. ob caus. dicentis pactum de dote lucranda minimè esse obseruandum in mattimonio putatiuo, quem sequitur Felin.ibi, Bald. Nouel. in tractat.de dote,parte 11.§.hactenus, numero 23. & 29.Hippolit. singulari 129. quorum opinio in pacto de dote lucranda, in quo frequentiùs ipsi loquuntur, procedere posset, at in communione bonorum, quæ matrimonio constante acquiruntur, falsa videtur, cùm leges supradictæ animaduertant vtriusque coniugis communem industriam ac laborem, & communia consortij atque societatis onera.ita probat & defendit Couuar. loco supra citato, num.8.ad fin. etiamsi Nouel. & Chass. teneant contrarium.

Tertiò infertur ampliatio ad d. ll. 30
Regias, quod si separatio matrimonij & dictæ societatis coniugalis, facta sit quoàd cohabitationem vxore eam petente propter adulterium mariti, ea bona quæ à marito etiam post separationem fuerint acquisita, communia sunt viro & vxori,quia ex culpa viri cohabitatio cessauit,sic notat Ioann. Lupus in d.rubric.de donat.§.64.numer. 10.& ad l.Tauri 16.num.35. cuius opinionem approbat Couuar.d.loco,n.6. ad fin.& decis.Neapol,Thomę Grammat.103,num.88.

Cæterum, si maritus aut vxor incidant in hæresis crimen,& hac de causa eius bona veniant confiscanda,lex Lusitaniæ ibi supra. §. 3. ordinat, vt inter eos tantum ea bona communicentur, quæ inuenta fuerunt tempore contractus matrimonij: & quæ post acquisierint,tanquam si essent Catholici. 31

Quartò infertur ampliatio ad leges 32
Castellæ supradictas, videlicet, vsumfructum communem esse viro & vxori, si matrimonio constante fundo mariti accedat, non ex Iure proprietatis, sed causa emptionis eiusdem vsusfructus. Eodem modo meliorationes in re mariti factas constante matrimonio, licet ipsi marito cedant; earum tamen æstimationem cõmunem esse etiam vxori ex l.Regia 9.tit.4.lib.3.fori,nisi res, in quibus meliorationes fiant, sint adi primogenium pertinentia l.46.Tauri,l.6. tit.7.lib.5.nouæ recopil.& ex Couuar. d.loc.n.9. ad fin.

33 Quintò infertur ampliatio ad dictã ordinationem Luſitaniæ lib. 4. tit. 46. in prin. 10, vbi cum contracto matrimonio eo modo, de quo ſupra, omnia abſolutè tam ante quam poſt quæſita communicentur, ſequitur quòd non ſolum vſusfructus erit communis viro & vxori, tam ante contractum, ſed eo conſtante, quæſitus aut ab vno vel ab alio, & hoc ſiue ex Iure proprietatis, ſiue emptionis accedat, aut quoquo alio titulo.

34 Sextò infertur ampliatio ad dictas leges Regias, tam Caſtellæ quàm Luſitaniæ, ſcilicet vxori & viro communẽ eſſe rem, quam vſucapere vir cœperat ante matrimonium, completa poſtmodum matrimonio conſtante vſucapione, Couuar. dicto loco numero 10. & alij per eum citati ex legibus Caſtellæ, talis res communis videtur cenſenda ex eo, quia in viri dominium tranſiit vſucapione completa conſtante matrimonio, vt notatur in c. fin. de præſcriptionibus ex d.l Luſitaniæ; ex eo, quia ſiue res ante matrimonium vſucapi incœperit, ſiue conſtante fuerit impleta, totum venit in communicationem inter virum & vxorem, dicta ordinatio libro 4. tit. 46. in princip.

35 Septimò infertur interpretatio ad l. Tauri 60. & ad l. 9. tit. 9. libro 5. nouæ recopilationis, vbi cautum eſt alterum ex coniugibus poſſe renunciare acquiſitis matrimonio conſtante, & idem prius probauerat gloſ. in c. 2. de donat. inter. quam præter Doctores ibi exiſtimat eſſe inſignem Rodericus Soarez in l. 1. tit. 3. libro 3. fori, idem notat Rota in antiquis deciſ. 842. conducit plurimum ad hoc l. Stilli 223. Atque etiam matrimonio iam conſtante dicta renũciatio fieri poteſt, ſicut cenſet Ioan. Lup. in rubr. de donat. inter virũ. & vxor. §. 47. num. 13. vſque ad num. 21. & §. 63 Boër. deciſ. 244. col. 2 pluribus ad id citatis; nam & maritus donationis cauſa poteſt repudiare hęreditatem ei delatam, nec ex hoc vxori donatarię facta donatio erit nulla, l. ſi ſponſo, §. ſi maritus, ff. de donat. inter vir. cui conuenit Regia lex Caſtellæ 5. titulo 11. part. 4.

Octauò ſubinfertur ampliatio ad proximam interpretationem, poſſe alterum ex coniugibus matrimonio conſtante lucris iam acquiſitis renunciare, nec ex hoc cenſeri debere eſſe hanc donationem prohibitam inter virum & vxorem; quia is qui remittit lucrorum partem, vt conſtat, lucrum repudiat, non verò amittit aliquid ex bonis, quæ antea habuerat; is autem cui donatio fit, nihil acquirit ex quo fiat locupletior, ſed tãtùm id agit, ne id quod laboribus forſan maximis acquiſiuit, pro parte ad otioſam coniugem deferatur; quam ampliationem ita definiendam eſſe ſentit Couuar. vbi ſupra numero 11. ad finem; licet autem eam expreſſim probet Palaceos Rubeos in §. 47. numer. 18. in repetit. Rubr. & Anton. Gom. in l. 60. Tauri. 36

Nonò ſubinfertur, quod ſupradicta renuntiatio poteſt fieri, etiam ſi is, qui repudiat, creditores habeat; neque hi poſſunt conqueri ex fraude lucra illa fuiſſe repudiata, cùm is, qui repudiat, nihil ex propriis bonis ſibi iam perfectè acquiſitis dimittat, nec ex eius repudiatione alter quidquam conſequatur, ſed id agit iſthæc renunciatio, ne renũcians acquirat, ſic Decius reſpondit conſ. 260 dicens virum poſſe omittere lucrum dotis, quod ſibi lege municipali defertur, & id probat textus optimus in l. qui autem, vbi Bart. in principio ff. quæ in fraudem creditorum, quo probatur poſſe habentem creditores, legatum cuius dies etiam ceſſerat omittere; quem textum egregiè notant Angel. & Laſ. in §. item ſi quis in fraudem de action. num. 131. 37

Decimò infertur, quod in regno Luſitaniæ illa, quæ proximè ex ſeptima illatione vſque ad nonam diximus in ampliationem legum Caſtellæ, debent habere locum in Luſitania ex dicta ordina- 38

Digitized by Google

dinatione libro 4.tit. 46. cùm ibi bona omnia contracto matrimonio communicentur, niſi aliter inter partes fuerit diſpoſitum,quæ clauſula illa generalis, *ſaluo quando entre as partes outra couſa for acordada e contractado por que entao ſeguardara oque entre elles for contractado*, videtur permittere in contractu facultatem marito aut vxori renunciandi bonis cõmunibus quæſitis aut quærendis, & exeo quia licet partes nihil ſuper hoc dicant, & ordinationes Regni in contrarium nil diſponant', ſtandum erit Iuri communi,& in defectum opinioni Accurſij,de quibus latè in ſupradictis illationibus ex alia ordinatione eiuſdem regni libro 3.in nouis tit. 64.hoc ita diſponente.

39 De iure autem regni Franciæ eadem ſocietas & communio bonorum conquęſtuum, conſtante matrimonio reperitur teſte Tiraq. de legibus connubialibus,& iure maritali, in verbo, *de ſon mary*, gloſ.6 fol.mihi,179. numero 226.& apud Gallos obſeruatam eſſe teſtatur Boër.deciſion 22.numero 28.& 29. niſi aliter ſit actum in ipſo contractu matrimonij,idem confirmat & preſupponit edictum Henrici tertij anno 1579.*aux Eſtatz de Blois*,art. 182.incorporatum in libro 4.primi tomi Iuſtitiæ, ſub tit.*des ſecondes nopces*,tit. 8.§.fin.tit. *du Tillet*,recollectum ab Anton.Fontanon,fol.mihi 752. in verbis, *aſſociation à leur communauté*. Idem præſupponit aliud edictum Regium eodem lib. 4. ſub tit. 12. *que les meres ne ſuccederont à leurs enfans és biens prouenus ducoſté paternel, mais ſeulement és meubles & conqueſt prouenuz d'ailleurs*, §. *& pour ne laiſſer*,ibi(*elles iouyrõt leur vie durant de l'vſufruict de la moictie des biens propres appertenants à leurſdicts enfans*.&c.fol. 757.

40 Quæ tamen conſuetudo etiam habebit locum inter coniuges putatiuos teſte eodem Tiraquello vbi ſupra. Ex fundamentis ſuperius deductis in 2.corollario. Eodem etiam modo in ea vigebunt adducta in' corollariis 6.7. 8.9. & 10. de quibus ſupra.

Eadem conſuetudo viget Antuerpiæ 41
in ducatu Brabantiæ, tit. **van ſucceſſien/ ſchepdingen ende deplingen/** hoc eſt,*des ſucceſſions & partages*.quã nos in caſu proprio ibi contingente, de facto in iudicio contradictorio poſuimus, & vti conuenit probauimus, quæ etiam, ex ſupradictis videtur amplianda & intelligenda.

An autem contrahatur ſocietas in- 42
ter patrem & filium, aut nepotem viuente filio,& an cum clericis & monachis, vel cum Sarracenis, hæreticis, & Iudæis,& finaliter cum excommunicato, videndum per Petrum Nicolaum Mozzium de contractibus, tractatu de ſocietate ſub tit.de perſonis,quæ ſocietatem contrahere poſſunt vel non, fol. mihi 597.vſque ad 603.

Articulus 6.

Quos effectus ſocietas tam de Iure communi,quàm Regio producat?

Primus effectus, qui ex ſocietate ge- 43
nerali omnium bonorum reſultat, eſt, quòd non attenditur an vnus plus lucretur quam alius,vel plus quam alius expendat, ſed omnia ſunt æqualiter partienda,l.ſi ſocius pro filia,ff.pro Socio,&tenet Bald.in l.ſi patruus,col.fin. Cod. communia vtriuſque Iudicij; & ſicut lucra ſunt communia inter ſocios omnium bonorum, pariter & omnes impenſæ & onera debent eſſe communia l.cum duobus,§.per contrarium,& §. quidam ſagariam, ff. pro ſocio, l.ſocietatem vniuerſorum eod.tit.l. 46.tit. 28.partit.3.& l.7.tit.10. partit.5. Ordinat Luſitan.libro 4.in nouis tit.44.§.1, 10. & 11. quod intelligendum eſt niſi damna & onera culpa ſeu dolo alicuius prouenirent, d.l.cum duobus, §.venit autem, & §. damna d.l.partitarum 7.

Vn-

Vnde filia vnius ex ſociis debet dotari de cõmuni, quando ſunt ſocij omnium bonorum, tenet Bald. in d. l. ſi patruus, col. 4. verſ. *& prædicta vera*, Cod. communia vtriuſque iudicij, tenet idem Bald. in addition. ad Bart. in tractatu de duobus fratribus, verſ. *& notandũ, quod de materia, &c*, Alex. conſ. 70. vol. 5. Decius conſ. 68. & conſ. 66. in 2. dubio, vbi reſpondet ad d. l. ſi ſocius pro filia, quæ videbatur aduerſari, idem tenet Socin. conſ. 291. viſis literis, vbi latiſſimè de hoc, & allegat plures hoc tenentes. Et eodem modo reſpondet ad d. l. ſi ſocius pro filia, cum gloſ.

44 Attamen idem Socin. conſ. 46. incipit cum in præſenti conſultatione, col. penult. vol. 1. contrarium conſuluit dicens; ita eſſe magis communem concluſionem, cuius partem ſequuntur plures relati à d. Mozzio, de contract. tractatu de ſocietate, folio mihi 69. num. 2.

45 Sed his non obſtantibus, prior ſententia Baldi in d. l. ſi patruus tenenda. quod filiæ ſociorum de communi ſunt dotandæ, quam ſequuntur plures, quos refert idem Mozzius vltra ſuperius relatos loco citato, fol. 666. num. 2. cum ſequentibus, quam etiam partem tenet Gregorius Lopez in d. l. 6. tit. 10. part. 5. verbo *communales*, & eã ampliat, quod non ſolùm procedat in ſocietate omnium bonorum expreſſa, ſed etiam in tacita, cum ſocietas conſenſu contrahatur, & eadem ratio militet in vtroq; caſu, ad quod bene facit l. 53. Tauri, quę vult dotem filię per patrem promiſſam ſolui debere de bonis cõmunibus, conſtante matrimonio lucratis, velut eueniente ex ſocietate contracta inter virum & vxorem, cuius legis diſpoſitionem credit ipſe Gregorius vbi ſupra procedere, etſi matrimonio ſoluto pater dotet filiam, cùm vxor ad hoc tenebatur ex natura ſocietatis per prædicta, & quia per eius mortem nõ fuit extincta eius in hoc obligatio, iuxta notata per Bart. in l. ſi maritus, ff. ſolut. matrim

Sed quòd ſoluto matrimonio non ſit dotãda filia de bonis communibus, videtur obſtare diſpoſitio dictæ legis, ſi ſocius pro filia in fine, & etiam d. l. 53. Tauri in verb. *(durante el matrimonio)* quaſi vellet quod eo ſoluto ſecus eſſet, ſi pater ſolus dotaret filiam, & ita intelligit & tenet Didacus à Caſtello, gloſſator illius in duobus locis, & quod quãdo dos datur filiæ, diſſoluta ſocietate, non poſſit dari de communi patrimonio ſociorum, tenet Anton. conſ. 7. incipit prout ſupra in 1. dubio, ita intelligens d. l. ſi ſocius pro filia, cùm enim pater teneatur dotare filiam de proprio patrimonio l. qui liberos, ff. de ritu nuptiarum l. fin. Cod. de dotis promiſſ. l. 8 tit. 11 part. 4. licet filia aliunde habeat bona, patet quod ſi dotet iam ſoluto matrimonio, de proprio debeat dos ſolui. 46

Sed his non obſtantibus Gregorij opinionem ſequimur loco citato, ſcilicet quod idem ſit, ſi pater dotet ſoluto matrimonio, quia per leges antiquas Iuris communis, quidquid acquirebatur conſtãte matrimonio, omne id erat mariti, & dos duntaxat erat vxoris, vt in l. Quintus, ff. de donat. inter vir. & l. etiam, Cod. eod. tit. notat Abbas in c. 2. de donation. inter vir. & vxor. Et cùm ex legibus & conſuetudine regni Caſtellæ dicta lucra communicentur vxori, idem de conſuetudine Luſitaniæ, Galliæ & ciuitatis Antuerpiæ, debent cum ſuis oneribus communicari, l. ſecundum naturam, ff. de Regulis Iuris, & inter illa onera eſt iſtud dotandi cõmunes filias ex communibus lucris, damna namque & onera, quæ vni ex ſociis veniunt, obueniunt occaſione ſocietatis abſque ſui culpa, de communi debent reſarciri, l. vniuerſitatem vniuerſorum cum aliis, ſupra ff. pro ſocio, l. partitarum 7. tit 10. partit. 5. dicta Ordinatio, §. 10. Et licet in ſocietate inter extraneos procedat, quod dicit Anton. in d. conſ. & quod habetur in d. l. ſi ſocius pro filia, ff. eod. in ſocietate coniugali 47

gali attenta, l.& conſuetudine Regni Caſtellæ & ſimilibus, aliud videtur dicendum; Eſt enim diuerſa ratio, cùm in prima ſocius ratione ſocietatis non poſſet dici in hoc grauatus, in iſta verò ſic, propter filios conſtante matrimonio ſuſceptos, & lucra hinc inde communicata, quæ debent eſſe obnoxia oneribus à matrimonio cauſatis, & propter illud contingentibus, l.cum duobus,§.quidam ſagariam,ff.eod.& l.omne æs alienum, & l.nec quicquam, ff. pro ſocio,

48 Secundus effectus dictæ omnium bonorum Societatis eſt, quòd eo ipſo, quod contrahitur, continuò omnia inter ſocios communicantur, & eis quæritur dominium, & poſſeſſio reſpectiuè, abſque vlla traditione & actuali apprehenſione l.1.2.& 3.ff. eod. & d.l 6.partitar.ordinat. Luſitan.d.tit.44.§.1.

49 Tertius eſt effectus, quod in cõmunicatione bonorum, ratione dictæ ſocietatis, veniunt omnia quocunque tit. licitè quæſita d. l. 3.§.cùm ſpecialiter, ff.eodem cum l.6.& d.ordinat. §.1. licet ſint Caſtrenſia, vel quaſi l.ſi fratres, verſ. *(idem Papinianus)* eodẽ. Limitatur tamen in dominio vel iuriſdictione, nã hoc non cõmunicatur niſi conſentiente, & ad hoc data poteſtate à ſocio tale habente dominium & iuriſdictionem in alios ſocios; quia cùm iuriſdictio ſit ius incorporale, non tranſit ſine ceſſione; eſt enim ſpecies ſeruitutis, vt tradit Speculator in titul. de cauſa poſſeſſ. & proprietatis,§. ſequitur; tradit expreſſè d.l.partitar.6. qui ſocius hanc ceſſionem tenetur facere, vt in d.l.3.in princip. ibi, *ſed actiones inuicem præſtare debent*

50 Quartus effectus, quod contracta ſocietate ſimpliciter ſine rerũ expreſſione reſtringitur ad actus quæſtuarios, vt in l.coiri,& ſequenti, ff. pro ſocio, l. 7.tit.10.partit.5. Attamen ſi adiungatur *(ſimus ſocij in lucris)* tunc quia verbum *(lucrum)* eſt generale in omnibus lucris, etiam non deſcendentibus ſeu prouenientibus ex quæſtu, intelligeretur vt in l.ſed ſi adjiciatur 13. & ibi gloſ. ff.eodem,& idem videtur dicendum in tacita ſocietate, cõtracta ex promiſcuis actibus in omni communicatione lucrorum, nam tunc non reſtringeretur ad actus quæſtuatios tantùm, imò ad omnia lucra, licet eſſent Caſtrenſia, vel quaſi vt in l.ſi fratres, §.1.ff.pro ſocio,& per Bald.in l.ſi patruus ad finem, Cod. communia vtriuſque iudicij, vbi & Salicetus colum.fin. Socin.conſ.192.vol. 2.col.4. Ipſa tamen capitalia, vel res, ex quibus prouenerunt dicta lucra, & fructus non cenſentur communicata ſecundum Salicetum ibi,& etiã Alexan. conſil. 48 volum. 2. intelligetur tamen & limitabitur, vt per eos ibidem.

Quintus effectus, quòd ſi ſocietas tantùm fuerit coita ſuper aliquo contractu negotiatione, aut re particulari, tantùm erunt communicanda, quæ ex tali negotiatione prouenirent; & non alia, quæ aliunde habuerunt, probat l. cum duobus, § final. & l. ſi fratres, in princip.ff. pro ſocio, Ordinat.Luſitan. dicto lib.4.titul.44.§.2. lex 7. ſuperiùs dicta, titul.10.partit.5. & ratio eſt, quia actus noſtri voluntarij non extenduntur vltra quàm proferuntur l. fin. Cod. ne vxor pro marito, l. 1.§. hoc interdicto, ff.de itinere, actuque priuato, Bart. in l. Titium & Mæuium, §. altero, ff. de adminiſtratione tutorum, column. finali. 51

Sextus, quod nõ compenſatur damnum illatum à ſocio, ex ſuo dolo vel culpa, cum eo quod lucratum eſt ex ſua diligentia, l.non ob eam, ff.eodem; damna verò contingentia caſu fortuito, communicantur inter ſocios, l.cum duobus, §. ſi in coëunda, & in §. finali, ff.pro ſocio. §. 2

Septimus & finalis effectus eſt inductus à lege Regia Ordinationum Luſitaniæ lib.4. titul.95.in nouis, quæ diſponit, quòd mortua vxore quemadmodũ maritus ratione ſocietatis & cõ- §. 3

munionis coniugalis continuat poſſeſſionem antiquam, quam antea habebat; ſic eadem de cauſa fuit vxori prouiſum, ſi ſimul cohabitabat cum marito tempore eius mortis, vt remaneat in eadem poſſeſſione bonorum, & in capite ipſius domus, ita vt à manu ipſius hæredes mariti recipiant omnium bonorum partitionem, quæ tempore ipſius mortis remanſerunt, & legatarij legata, ita quod ſi ſine vxoris conſenſu dicti hæredes, aut legatarij, aut alia quæuis perſona nanciſcatur poſſeſſionem alicuius rei ſeu hæreditatis mariti, talis vxor cenſetur ſpoliata, & res ablata ei reſtituetur.

Articulus 7.

Quibus modis finiatur Societas?

54 Societas multis modis finitur, l.4.ff. pro ſocio l.verum, §.finali, eod.l.partitarum 10. tit.10.partita 5.d. Luſitaniæ Ordinatio tit.44.lib.4.§.4.& 5. de quibus ſpecialiter dicemus.

55 Nam in primis morte naturali ſoluitur ſocietas l.actione, §. morte, ff. pro ſocio, §.ſoluitur Inſtit. eodem, d.ordinatio, §.4.d. lex partitarum 10. & non tranſit ſocietas in hæredem l.verum, §. in hæredem, ff.eodem, & l.furti, §.fin. ff. de his qui notantur infamia: neque valet pactum vt ſocietas tranſeat in hæredem l.1. tit.10.parte 5.dicta Ordinatio in principio. Vnde etſi inter ſocios conuentum ſit, vt capitale ſocietatis repeti non poſſet, intra triennium intelligendum eſt, niſi interim morte alicuius eorum ſocietas ſit finita, vt cõſuluit Anchar. conſ. 394. incipit, dubium eſt in hoc Alexand. conſ. 34.vol. 2. Licet in contrarium faciat notabile dictum Speculat. tit.de locato, §.nunc aliqua, verſ. 145.pro dicto tamen Anchart. & Alexand. facit, quod elegan-

ter tradit Ioan. Andr. in Rubr. de ſecundis nupt. in addition. ad Specul. & videndus Socin. conſ.5.& conſ.30. vol.3. & conſ. 77.col.penultim. eiuſdem volum.

Limitantur primò proximè dicta, 56
niſi contracta ſit ſocietas, ſibi & hæredibus iuramento hinc inde appoſito, nam tunc attento iure Canonico, iuramentum faciet ſubſiſtere ſocietatem in perſonas hæredum, neque viui poterunt contrauenire ſecundum Ioannem Fabrum, in §. ſoluitur, Inſtit. de ſocietate, qui tamen hoc dicit ſub verbo *(fortè)* allegat cap. cùm contingat de Iureiurand. Quod dictum Fabri habebit locum, quando ſimpliciter non exprimendo perſonam hæredis contracta eſſet ſocietas, cum tali iuramento, prout loquitur ipſe Faber, ſi tamen perſona hæredis nominaretur, tunc quia eſſet reſtringere libertatem teſtandi, vt in l.cum duobus, §. idem reſpondit, ff.pro ſocio, tunc non firmaretur iuramento, quia eſt contra bonos mores, vt in regula non eſt obligatorium, de reg. iur. in 6.& notat Bart. & Doctores in l.ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verb.obligat. quando verò perſona hæredis non exprimatur, ceſſat iſta ratio, de qua in dicto §. idem reſpondit: & licet ſint aliæ diuerſæ rationes prohibendi, ne contrahatur cum incerta perſona, vt ſupra adnotauimus, & quia videtur in ſocietatem electa perſonæ induſtria, tunc nimirum ſi hæc non dicantur, contra bonos mores eſt, ſi contra fiat.

Secundò modo limitamus, niſi te- 57
ſtator in teſtamento præciperet hæredi, vt ad certum tempus perſeueraret in ſocietate ſecundum Bald. in l. 4. in principio, ff. de condition. Inſtit. in ſecundo notabili, qui per illum textum dicit valere præceptum teſtatoris factum hæredibus, vt ad certum tempus permaneant in ſocietate, & quod tali mandato teſtatoris eſt obediendum, & idem tenuit conſulendo Decius conſ.

441. col. 1. ſi tamen tale præceptum eſſet factum in fauorem hæredum, ab eis remitti poſſet, ſi eſſent maiores, vt adducit Oldraldus conſ. 241. incepit factum tale eſt. minores verò non poſſent contrauenire, ſecundum Bartol. in l. filiusfam. §. diui, col. 1, ff. de legat. primo.

58 Tertiò limitamus niſi poſt mortem defuncti hæres cum ſociis continuaret ſocietatem, quia videretur tunc renouata cum eo ſecundum Bald. in l. mandatum, 3. oppoſit. Cod. mandati, vbi dicit, quod ſi filius mortuo patre cum ſociis iiſdem inſtitoribus vtatur, ſicut priuſ intelligatur renouata ſocietas etiamſi filius eſſet pupillus tutorē habens qui iſta faciat, ſeu cuius patientia in hoc interueniat, per id quod habetur in l. ſi quis mancipiis, §. ſi impubes, ff. de Inſtit. Et idem voluit Bald. in l. ſi patruus, col. 3. verſ. aut continuat negotium ſolitum, Cod. communia vtriuſque iudicij, & in additio. ad Bart. tractatu de duobus fratribus, Decius conſil. 255. & dicto conſil. 441. Et notandum eſt, quòd finita ſocietate hæres tenetur lucra, quæ habuit ex rebus, quæ manſerunt in ſocietate communicare ſociis, l. actione, §. ſi in rem certam, l. & acti, ff. eodem, licet ad intereſſe talis lucri non teneatur, quamuis vteretur cum eo in ſuis negotiis, vt habetur ff. pro ſocio, l. ſocium qui in eo in princip. & ibi gloſſ. & tradit Alexander conſ. 132. volum. quinto.

59 Quartò limitamus ſupradictam Concluſionem, ſi omnibus integris manentibus alter deceſſerit; deinde tunc ſequatur res, de qua ſocietatem coierunt, vt ſi notis fuerit mors alterius, non valeat ſocietas, ſi tamen ignota, valeat, textus expreſſus in l. actione, §. item ſi alicuius, verſ. quod ſi in integris omnibus, ff. pro Socio, & ibi Bald.

Secundò ſoluitur ſocietas finito ne-
60 gotio, cuius cauſa coita eſt, vt Inſtit. de ſocietate, §. item ſi alicuius, & l. actione, §. item ſi alicuius rei, ff pro ſocio, Petrus de Vbald. tract. de duobus fratribus 11. quæſtion. princip. in 7. ſolutione.

Tertiò ſoluitur, ſiue maior, ſiue me- 61
dia capitis diminutio interueniat, vt in l. verum, §. final. & l. actione, §. publicatione, ff. pro ſocio, in §. ſoluitur. Inſtit. eodem lex 10. titul. 10. part. 5.

Quartò ſoluitur morte ciuili, hoc 62
eſt per depottationem, cùm talis habeatur pro mortuo, quoad plura, vt dicit text. & gloſ. in d. § publicatione d. l. partitar. 10.

Quintò ſoluitur ceſſione bonorum, 63
veluti ſi aliquis ex ſociis magno æri alieno implicatus, vt carcerem euitet, bonis cedat l. 1. Cod. qui bonis cedere poſſunt, additur §. item ſi quis ex ſociis, Inſtit. de ſocietate l. 4. §. 1 ff. eodem d. l. partit. 10. ſed in hoc caſu, ſi adhuc conſentiant in ſocietate noua, videtur ſocietas contracta, §. ſoluitur, vſque ad finem Inſtit. de ſocietate, Riminaldus in conſ. 377. col. 3.

Sextò ſoluitur diſſenſu ſeu renun- 64
ciatione, veluti cùm vnus ſocietati renunciauerit, & hoc ſi præſente ſocio factum ſit per ſe, vel medio procuratore, l. ſed & ſocius, §. 1. ff. pro ſocio, quo caſu poteſt illi renunciare l. actione, §. diximus, ff. eodem, & in §. renunciare eadem lege, & §. ſequenti, & ibi per gloſ. verb. *Eo tempore*, cum gloſſ. ſequenti, & gloſſ. ſuper verbo de hoc, & l. tam diu, Cod. eodem lex partitarum 11. tit. 10. partita 5. dicta Ordinatio Luſitaniæ libro 4. tit. 44. §. 5. quod verum eſt, ſi non interſit ſocietati renunciationem non fieri dicta Ordination. §. 7. Item etſi renunciatio callidè facta non fuit, veluti quia cùm ſciret ſocius ſibi delatam hæreditatem eo animo renunciaret, vt eam poſtea adiret. Nam eo caſu non obſtante tali renunciatione hæreditas illa communis ſit; illa verò quæ non

munionis coniugalis continuat poſſeſſionem antiquam, quam antea habebat; ſic eadem de cauſa fuit vxori prouiſum, ſi ſimul cohabitabat cum marito tempore eius mortis, vt remaneat in eadem poſſeſſione bonorum, & in capite ipſius domus, ita vt à manu ipſius hæredes mariti recipiant omnium bonorum partitionem, quæ tempore ipſius mortis remanſerunt, & legatarij legata, ita quod ſi ſine vxoris conſenſu dicti hæredes, aut legatarij, aut alia quæuis perſona nanciſcatur poſſeſſionem alicuius rei ſeu hæreditatis mariti, talis vxor cenſetur ſpoliata, & res ablata ei reſtituetur.

Articulus 7.

Quibus modis finiatur Societas?

54 Societas multis modis finitur, l.4.ff. pro ſocio l.verum, §.finali, eod.l.partitarum 10. tit.10.partita 5.d. Luſitaniæ Ordinatio tit.44.lib.4.§.4.& 5. de quibus ſpecialiter dicemus.

55 Nam in primis morte naturali ſoluitur ſocietas l.actione, §. morte, ff. pro ſocio, §.ſoluitur Inſtit. eodem, d.ordinatio, §.4.d. lex partitarum 10. & non tranſit ſocietas in hæredem l.verum, §. in hæredem, ff.eodem, & l.furti, §.fin. ff. de his qui notantur infamia: neque valet pactum vt ſocietas tranſeat in hæredem l.1. tit.10.parte 5.dicta Ordinatio in principio. Vnde etſi inter ſocios conuentum ſit, vt capitale ſocietatis repeti non poſſet, intra triennium intelligendum eſt, niſi interim morte alicuius eorum ſocietas ſit finita, vt cõſuluit Anchar. conſ. 394. incipit, dubium eſt in hoc Alexand. conſ. 34.vol. 2. Licet in contrarium faciat notabile dictum Speculat. tit.de locato, §.nunc aliqua, verſ. 145.pro dicto tamen Ancharr. & Alexand. facit, quod elegan-

ter tradit Ioan.Andr.in Rubr.de ſecundis nupt. in addition.ad Specul. & videndus Socin.conſ.5.& conſ.30. vol.3. & conſ. 77.col.penultim. eiuſdem volum.

Limitantur primò proximè dicta, 56
niſi contracta ſit ſocietas, ſibi & hæredibus iuramento hinc inde appoſito, nam tunc attento iure Canonico, iuramentum faciet ſubſiſtere ſocietatem in perſonas hæredum, neque viui poterunt contrauenire ſecundum Ioannem Fabrum, in §.ſoluitur, Inſtit.de ſocietate, qui tamen hoc dicit ſub verbo *(fortè)* allegat cap. cùm contingat de Iureiurand. Quod dictum Fabri habebit locum, quando ſimpliciter non exprimendo perſonam hæredis contracta eſſet ſocietas, cum tali iuramento, prout loquitur ipſe Faber, ſi tamen perſona hæredis nominaretur, tunc quia eſſet reſtringere libertatem teſtandi, vt in l.cum duobus, §. idem reſpondit, ff.pro ſocio, tunc non firmaretur iuramento, quia eſt contra bonos mores, vt in regula non eſt obligatorium, de reg. iur. in 6.& notat Bart. & Doctores in l.ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verb.obligat. quando verò perſona hæredis non exprimatur, ceſſat iſta ratio, de qua in dicto §. idem reſpondit: & licet ſint aliæ diuerſæ rationes prohibendi, ne contrahatur cum incerta perſona, vt ſupra adnotauimus, & quia videtur in ſocietatem electa perſonæ induſtria, tunc nimirum ſi hæc non dicantur, contra bonos mores eſt, ſi contra fiat.

Secundò modo limitamus, niſi te- 57
ſtator in teſtamento præciperet hæredi, vt ad certum tempus perſeueraret in ſocietate ſecundum Bald. in l. 4. in principio, ff.de condition. Inſtit. in ſecundo notabili, qui per illum textum dicit valere præceptum teſtatoris factum hæredibus, vt ad certum tempus permaneant in ſocietate, & quod tali mandato teſtatoris eſt obediendum, & idem tenuit conſulendo Decius conſ.

441. col. 1. si tamen tale præceptum esset factum in fauorem hæredum, ab eis remitti posset, si essent maiores, vt adducit Oldraldus cons. 241. incepit factum tale est. minores verò non possent contrauenire, secundum Battol. in l. filiusfam. §. diui, col. 1, ff. de legat. primo.

58 Tertiò limitamus nisi post mortem defuncti hæres cum sociis continuaret societatem, quia videretur tunc renouata cum eo secundum Bald. in l. mandatum, 3. oppositi. Cod. mandati, vbi dicit, quod si filius mortuo patre cum sociis iisdem institoribus vtatur, sicut prius intelligatur renouata societas etiamsi filius esset pupillus tutorē habens qui ista faciat, seu cuius patientia in hoc interueniat, per id quod habetur in l. si quis mancipiis, §. si impubes, ff. de Instit. Et idem voluit Bald. in l. si patruus, col. 3, vers. aut continuat negotium solitum, Cod. communia vtriusque iudicij, & in additio. ad Bart. tractatu de duobus fratribus, Decius consil. 255. & dicto consil. 441. Et notandum est, quòd finita societate hæres tenetur lucra, quæ habuit ex rebus, quæ manserunt in societate communicare sociis, l. actione, §. si in rem certam, l. & acti, ff. eodem, licet ad interesse talis lucri non teneatur, quamuis vteretur cum eo in suis negotiis, vt habetur ff. pro socio, l. socium qui in eo in princip. & ibi gloss. & tradit Alexander cons. 132. volum. quinto.

59 Quartò limitamus supradictam Conclusionem, si omnibus integris manentibus alter decesserit; deinde tunc sequatur res, de qua societatem coierunt, vt si notis fuerit mors alterius, non valeat societas, si tamen ignota, valeat, textus expressus in l. actione, §. item si alicuius, vers. quod si in integris omnibus, ff. pro Socio, & ibi Bald.

Secundò soluitur societas finito ne-
60 gotio, cuius causa coita est, vt Instit. de societate, §. item si alicuius, & l. actione, §. item si alicuius rei, ff pro socio, Petrus de Vbald. tract. de duobus fratribus 11. quæstion. princip. in 7. solutione.

Tertiò soluitur, siue maior, siue me- 61
dia capitis diminutio interueniat, vt in l. verum, §. final. & l. actione, §. publicatione, ff. pro socio, in §. soluitur. Instit. eodem lex 10. titul. 10. part. 5.

Quartò soluitur morte ciuili, hoc 62
est per deportationem, cùm talis habeatur pro mortuo, quoad plura, vt dicit text. & glos. in d. § publicatione d. l. partitar. 10.

Quintò soluitur cessione bonorum, 63
veluti si aliquis ex sociis magno ære alieno implicatus, vt carcerem euitet, bonis cedat l. 1. Cod. qui bonis cedere possunt, additur §. item si quis ex sociis, Instit. de societate l. 4. §. 1 ff. eodem d. l. partit. 10. sed in hoc casu, si adhuc consentiant in societate noua, videtur societas contracta, §. soluitur, vsque ad finem Instit. de societate, Riminaldus in cons. 377. col. 3.

Sextò soluitur dissensu seu renun- 64
ciatione, veluti cùm vnus societati renunciauerit, & hoc si præsente socio factum sit per se, vel medio procuratore, l. sed & socius, §. 1. ff. pro socio, quo casu potest illi renunciare l. actione, §. diximus, ff. eodem, & in §. renunciare eadem lege, & §. sequenti, & ibi per glos. verb. *Eo tempore*, cum gloss. sequenti, & gloss. super verbo de hoc, & l. tam diu, Cod. eodem lex partitarum 11. tit. 10. partita 5. dicta Ordinatio Lusitaniæ libro 4. tit. 44. §. 5. quod verum est, si non interfit societati renunciationem non fieri dicta Ordination. §. 7. Item etsi renunciatio callidè facta non fuit, veluti quia cùm sciret socius sibi delatam hæreditatem eo animo renunciaret, vt eam postea adiret. Nam eo casu non obstante tali renunciatione hæreditas illa communis sit; illa verò quæ non

munionis coniugalis continuat poſſeſſionem antiquam, quam antea habebat; ſic eadem de cauſa fuit vxori prouiſum, ſi ſimul cohabitabat cum marito tempore eius mortis, vt remaneat in eadem poſſeſſione bonorum, & in capite ipſius domus, ita vt à manu ipſius hæredes mariti recipiant omnium bonorum partitionem, quæ tempore ipſius mortis remanſerunt, & legatarij legata, ita quod ſi ſine vxoris conſenſu dicti hæredes, aut legatarij, aut alia quæuis perſona nanciſcatur poſſeſſionem alicuius rei ſeu hæreditatis mariti, talis vxor cenſetur ſpoliata, & res ablata ei reſtituetur.

Articulus 7.

Quibus modis finiatur Societas?

54 Societas multis modis finitur, l. 4. ff. pro ſocio l. verum, §. finali, eod. l. partitarum 10. tit. 10. partita 5. d. Luſitaniæ Ordinatio tit. 44. lib. 4. §. 4. & 5. de quibus ſpecialiter dicemus.

55 Nam in primis morte naturali ſoluitur ſocietas l. actione, §. morte, ff. pro ſocio, §. ſoluitur Inſtit. eodem, d. ordinatio, §. 4. d. lex partitarum 10. & non tranſit ſocietas in hæredem l. verum, §. in hæredem, ff. eodem, & l. furti, §. fin. ff. de his qui notantur infamia: neque valet pactum vt ſocietas tranſeat in hæredem l. 1. tit. 10. parte 5. dicta Ordinatio in principio. Vnde etſi inter ſocios conuentum ſit, vt capitale ſocietatis repeti non poſſet, intra triennium intelligendum eſt, niſi interim morte alicuius eorum ſocietas ſit finita, vt cõſuluit Anchar. conſ. 394. incipit, dubium eſt in hoc Alexand. conſ. 34. vol. 2. Licet in contrarium faciat notabile dictum Speculat. tit. de locato, §. nunc aliqua, verſ. 145. pro dicto tamen Ancharr. & Alexand. facit, quod elegan-ter tradit Ioan. Andr. in Rubr. de ſecundis nupt. in addition. ad Specul. & videndus Socin. conſ. 5. & conſ. 30. vol. 3. & conſ. 77. col. penultim. eiuſdem volum.

Limitantur primò proximè dicta, 56
niſi contracta ſit ſocietas, ſibi & hæredibus iuramento hinc inde appoſito, nam tunc attento iure Canonico, iuramentum faciet ſubſiſtere ſocietatem in perſonas hæredum, neque viui poterunt contrauenire ſecundum Ioannem Fabrum, in §. ſoluitur, Inſtit. de ſocietate, qui tamen hoc dicit ſub verbo *(fortè)* allegat cap. cùm contingat de Iureiurand. Quod dictum Fabri habebit locum, quando ſimpliciter non exprimendo perſonam hæredis contracta eſſet ſocietas, cum tali iuramento, prout loquitur ipſe Faber, ſi tamen perſona hæredis nominaretur, tunc quia eſſet reſtringere libertatem teſtandi, vt in l. cum duobus, §. idem reſpondit, ff. pro ſocio, tunc non firmaretur iuramento, quia eſt contra bonos mores, vt in regula non eſt obligatorium, de reg. iur. in 6. & notat Bart. & Doctores in l. ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. obligat. quando verò perſona hæredis non exprimatur, ceſſat iſta ratio, de qua in dicto §. idem reſpondit: & licet ſint aliæ diuerſæ rationes prohibendi, ne contrahatur cum incerta perſona, vt ſupra adnotauimus, & quia videtur in ſocietatem electa perſonæ induſtria, tunc nimirum ſi hæc non dicantur, contra bonos mores eſt, ſi contra fiat.

Secundò modo limitamus, niſi te- 57
ſtator in teſtamento præciperet hæredi, vt ad certum tempus perſeueraret in ſocietate ſecundum Bald. in l. 4. in principio, ff. de condition. Inſtit. in ſecundo notabili, qui per illum textum dicit valere præceptum teſtatoris factum hæredibus, vt ad certum tempus permaneant in ſocietate, & quod tali mandato teſtatoris eſt obediendum, & idem tenuit conſulendo Decius conſ.

441.

441. col. 1. ſi tamen tale præceptum eſſet factum in fauorem hæredum, ab eis remitti poſſet, ſi eſſent maiores, vt adducit Oldraldus conſ. 241. incepit factum tale eſt. minores verò non poſſent contrauenire, ſecundum Bartol. in l. filiusfam. §. diui, col. 1, ff. de legat. primo.

58 Tertiò limitamus niſi poſt mortem defuncti hæres cum ſociis continuaret ſocietatem, quia videretur tunc renouata cum eo ſecundum Bald. in l. mandatum, 3. oppoſit. Cod. mandati, vbi dicit, quod ſi filius mortuo patre cum ſociis iiſdem inſtitoribus vtatur, ſicut priuſ intelligatur renouata ſocietas etiamſi filius eſſet pupillus tutoré habens qui iſta faciat, ſeu cuius patientia in hoc interueniat, per id quod habetur in l. ſi quis mancipiis, §. ſi impubes, ff. de Inſtit. Et idem voluit Bald. in l. ſi patruus, col. 3, verſ. aut continuat negotium ſolitum, Cod. communia vtriuſque iudicij, & in additio. ad Bart. tractatu de duobus fratribus, Decius conſil. 255. & dicto conſil. 441. Et notandum eſt, quòd finita ſocietate hæres tenetur lucra, quæ habuit ex rebus, quæ manſerunt in ſocietate communicare ſociis, l. actione, §. ſi in rem certam, l. & acti, ff. eodem, licet ad intereſſe talis lucri non teneatur, quamuis vteretur cum eo in ſuis negotiis, vt habetur ff. pro ſocio, l. ſocium qui in eo in princip. & ibi gloſſ. & tradit Alexander conſ. 132. volum. quinto.

59 Quartò limitamus ſupradictam Concluſionem, ſi omnibus integris manentibus alter deceſſerit; deinde tunc ſequatur res, de qua ſocietatem coierunt, vt ſi notis fuerit mors alterius, non valeat ſocietas, ſi tamen ignota, valeat, textus expreſſus in l. actione, §. item ſi alicuius, verſ. quod ſi in integris omnibus, ff. pro Socio, & ibi Bald.

Secundò ſoluitur ſocietas finito ne-
60 gotio, cuius cauſa coita eſt, vt Inſtit. de ſocietate, §. item ſi alicuius, & l. actione, §. item ſi alicuius rei, ff pro ſocio, Petrus de Vbald. tract. de duobus fratribus 11. quæſtion. princip. in 7. ſolutione.

Tertiò ſoluitur, ſiue maior, ſiue me- 61
dia capitis diminutio interueniat, vt in l. verum, §. final. & l. actione, §. publicatione, ff. pro ſocio, in §. ſoluitur. Inſtit. eodem lex 10. titul. 10. part. 5.

Quartò ſoluitur morte ciuili, hoc 62
eſt per deportationem, cùm talis habeatur pro mortuo, quoad plura, vt dicit text. & gloſ. in d. § publicatione d. l. partitar. 10.

Quintò ſoluitur ceſſione bonorum, 63
veluti ſi aliquis ex ſociis magno ære alieno implicatus, vt carcerem euitet, bonis cedat l. 1. Cod. qui bonis cedere poſſunt, additur §. item ſi quis ex ſociis, Inſtit. de ſocietate l. 4. §. 1 ff. eodem d. l. partit. 10. ſed in hoc caſu, ſi adhuc conſentiant in ſocietate noua, videtur ſocietas contracta, §. ſoluitur, vſque ad finem Inſtit. de ſocietate, Riminaldus in conſ. 377. col. 3.

Sextò ſoluitur diſſenſu ſeu renun- 64
ciatione, veluti cùm vnus ſocietati renunciauerit, & hoc ſi præſente ſocio factum ſit per ſe, vel medio procuratore, l. ſed & ſocius, §. 1. ff. pro ſocio, quo caſu poteſt illi renunciare l. actione, §. diximus, ff. eodem, & in §. renunciare eadem lege, & §. ſequenti, & ibi per gloſ. verb. *Eo tempore*, cum gloſſ. ſequenti, & gloſſ. ſuper verbo de hoc, & l. tam diu, Cod. eodem lex partitarum 11. tit. 10. partita 5. dicta Ordinatio Luſitaniæ libro 4. tit. 44. §. 5. quod verum eſt, ſi non interſit ſocietati renunciationem non fieri dicta Ordination. §. 7. Item etſi renunciatio callidè facta non fuit, veluti quia cùm ſciret ſocius ſibi delatam hæreditatem eo animo renunciaret, vt eam poſtea adiret. Nam eo caſu non obſtante tali renunciatione hæreditas illa communis ſit; illa verò quæ non

munionis coniugalis continuat poſſeſſionem antiquam, quam antea habebat; ſic eadem de cauſa fuit vxori prouiſum, ſi ſimul cohabitabat cum marito tempore eius mortis, vt remaneat in eadem poſſeſſione bonorum, & in capite ipſius domus, ita vt à manu ipſius hæredes mariti recipiant omnium bonorum partitionem, quæ tempore ipſius mortis remanſerunt, & legatarij legata, ita quod ſi ſine vxoris conſenſu dicti hæredes, aut legatarij, aut alia quæuis perſona nanciſcatur poſſeſſionem alicuius rei ſeu hæreditatis mariti, talis vxor cenſetur ſpoliata, & res ablata ei reſtituetur.

Articulus 7.

Quibus modis finiatur Societas?

54 Societas multis modis finitur, l.4.ff. pro ſocio l.verum, §.finali, eod.l.partitarum 10. tit.10.partita 5.d. Luſitaniæ Ordinatio tit.44.lib.4.§.4.& 5. de quibus ſpecialiter dicemus.

55 Nam in primis morte naturali ſoluitur ſocietas l.actione, §. morte, ff. pro ſocio, §.ſoluitur Inſtit. eodem, d.ordinatio, §.4.d. lex partitarum 10. & non tranſit ſocietas in hæredem l.verum, §. in hæredem, ff.eodem, & l.furti, §.fin. ff. de his qui notantur infamia: neque valet pactum vt ſocietas tranſeat in hæredem l.1. tit.10.parte 5.dicta Ordinatio in principio. Vnde etſi inter ſocios conuentum ſit, vt capitale ſocietatis repeti non poſſet, intra triennium intelligendum eſt, niſi interim morte alicuius eorum ſocietas ſit finita, vt cõſuluit Anchar. conſ. 394. incipit, dubium eſt in hoc Alexand. conſ. 34.vol. 2. Licet in contrarium faciat notabile dictum Speculat. tit.de locato, §.nunc aliqua, verſ. 145.pro dicto tamen Anchart. & Alexand. facit, quod elegan-

ter tradit Ioan. Andr. in Rubr.de ſecundis nupt. in addition. ad Specul. & videndus Socin.conſ.5.& conſ.30. vol.3. & conſ. 77.col.penultim. eiuſdem volum.

Limitantur primò proximè dicta, 56
niſi contracta ſit ſocietas, ſibi & hæredibus iuramento hinc inde appoſito, nam tunc attento iure Canonico, iuramentum faciet ſubſiſtere ſocietatem in perſonas hæredum, neque viui poterunt contrauenire ſecundum Ioannem Fabrum, in §. ſoluitur, Inſtit.de ſocietate, qui tamen hoc dicit ſub verbo *(fortè)* allegat cap. cùm contingat de Iureiurand. Quod dictum Fabri habebit locum, quando ſimpliciter non exprimendo perſonam hæredis contracta eſſet ſocietas, cum tali iuramento, prout loquitur ipſe Faber, ſi tamen perſona hæredis nominaretur, tunc quia eſſet reſtringere libertatem teſtandi, vt in l.cum duobus, §. idem reſpondit, ff.pro ſocio, tunc non firmaretur iuramento, quia eſt contra bonos mores, vt in regula non eſt obligatorium, de reg. iur. in 6.& notat Bart. & Doctores in l.ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verb.obligat. quando verò perſona hæredis non exprimatur, ceſſat iſta ratio, de qua in dicto §. idem reſpondit: & licet ſint aliæ diuerſæ rationes prohibendi, ne contrahatur cum incerta perſona, vt ſupra adnotauimus, & quia videtur in ſocietatem electa perſonæ induſtria, tunc nimirum ſi hæc non dicantur, contra bonos mores eſt, ſi contra fiat.

Secundò modo limitamus, niſi te- 57
ſtator in teſtamento præciperet hæredi, vt ad certum tempus perſeueraret in ſocietate ſecundum Bald. in l. 4. in principio, ff.de condition. Inſtit. in ſecundo notabili, qui per illum textum dicit valere præceptum teſtatoris factum hæredibus, vt ad certum tempus permaneant in ſocietate, & quod tali mandato teſtatoris eſt obediendum, & idem tenuit conſulendo Decius conſ.

441.

441. col. 1. ſi tamen tale præceptum eſſet factum in fauorem hæredum, ab eis remitti poſſet, ſi eſſent maiores, vt adducit Oldraldus conſ. 241. incepit factum tale eſt. minores verò non poſſent contrauenire, ſecundum Bartol. in l. filiusfam. §. diui, col. 1, ff. de legat. primo.

58 Tertiò limitamus niſi poſt mortem defuncti hæres cum ſociis continuaret ſocietatem, quia videretur tunc renouata cum eo ſecundum Bald. in l. mandatum, 3. oppoſit. Cod. mandati, vbi dicit, quod ſi filius mortuo patre cum ſociis iiſdem inſtitoribus vtatur, ſicut priuſ intelligatur renouata ſocietas etiamſi filius eſſet pupillus tutorē habens qui iſta faciat, ſeu cuius patientia in hoc interueniat, per id quod habetur in l. ſi quis mancipiis, §. ſi impubes, ff. de Inſtit. Et idem voluit Bald. in l. ſi patruus, col. 3. verſ. aut continuat negotium ſolitum, Cod. communia vtriuſque iudicij, & in additio. ad Bart. tractatu de duobus fratribus, Decius conſil. 255. & dicto conſil. 441. Et notandum eſt, quòd finita ſocietate hæres tenetur lucra, quæ habuit ex rebus, quæ manſerunt in ſocietate communicare ſociis, l. actione, §. ſi in rem certam, l. & acti, ff. eodem, licet ad intereſſe talis lucri non teneatur, quamuis vteretur cum eo in ſuis negotiis, vt habetur ff. pro ſocio, l. ſocium qui in eo in princip. & ibi gloſſ. & tradit Alexander conſ. 132. volum. quinto.

59 Quartò limitamus ſupradictam Concluſionem, ſi omnibus integris manentibus alter deceſſerit; deinde tunc ſequatur res, de qua ſocietatem coierunt, vt ſi notis fuerit mors alterius, non valeat ſocietas, ſi tamen ignota, valeat, textus expreſſus in l. actione, §. item ſi alicuius, verſ. quod ſi in integris omnibus, ff. pro Socio, & ibi Bald.

Secundò ſoluitur ſocietas finito ne-
60 gotio, cuius cauſa coita eſt, vt Inſtit. de ſocietate, §. item ſi alicuius, & l. actione, §. item ſi alicuius rei, ff pro ſocio, Petrus de Vbald. tract. de duobus fratribus 11. quæſtion. princip. in 7. ſolutione.

Tertiò ſoluitur, ſiue maior, ſiue me- 61
dia capitis diminutio interueniat, vt in l. verum, §. final. & l. actione, §. publicatione, ff. pro ſocio, in §. ſoluitur. Inſtit. eodem lex 10. titul. 10. part. 5.

Quartò ſoluitur morte ciuili, hoc 62
eſt per deportationem, cùm talis habeatur pro mortuo, quoad plura, vt dicit text. & gloſ. in d. § publicatione d. l. partitar. 10.

Quintò ſoluitur ceſſione bonorum, 63
veluti ſi aliquis ex ſociis magno ære alieno implicatus, vt carcerem euitet, bonis cedat l. 1. Cod. qui bonis cedere poſſunt, additur §. item ſi quis ex ſociis, Inſtit. de ſocietate l. 4. §. 1 ff. eodem d. l. partit. 10. ſed in hoc caſu, ſi adhuc conſentiant in ſocietate noua, videtur ſocietas contracta, §. ſoluitur, vſque ad finem Inſtit. de ſocietate, Riminaldus in conſ. 377. col. 3.

Sextò ſoluitur diſſenſu ſeu renun- 64
ciatione, veluti cùm vnus ſocietati renunciauerit, & hoc ſi præſente ſocio factum ſit per ſe, vel medio procuratore, l. ſed & ſocius, §. 1. ff. pro ſocio, quo caſu poteſt illi renunciare l. actione, §. diximus, ff. eodem, & in §. renunciare eadem lege, & §. ſequenti, & ibi per gloſ. verb. *Eo tempore*, cum gloſſ. ſequenti, & gloſſ. ſuper verbo de hoc, & l. tam diu, Cod. eodem lex partitarum 11. tit. 10. partita 5. dicta Ordinatio Luſitaniæ libro 4. tit. 44. §. 5. quod verum eſt, ſi non interſit ſocietati renunciationem non fieri dicta Ordination. §. 7. Item etſi renunciatio callidè facta non fuit, veluti quia cùm ſciret ſocius ſibi delatam hæreditatem eo animo renunciaret, vt eam poſtea adiret. Nam eo caſu non obſtante tali renunciatione hæreditas illa communis ſit; illa verò quæ non

captauerit, ſibi conceduntur l. actione, §. diximus, & §. labeo, ff. pro ſocio, & §. manet Inſtit. de ſocietate, l. 12. d. tit. 10. partit. 5. dicta ordinatio, §. 6. Deinde intelligendum ſi dicta renunciatio fiat ex iuſta cauſa, & tempeſtiua neceſſitate cogente, vt ſi quis Reipublicæ negotiis impeditus, vacare ſocietati non poſſit, tunc licet illi renunciare, ſecus ſi eſſet renunciatio intempeſtiua, quæ temerè & in fraudem ſocij fit, & ea non eſt licita l. ſi conuenerit, cum duabus ſequentibus, ff. pro ſocio dicta l. partitarum 11. & 12. & ordinatio Luſitaniæ §. 7. & 8. Dicta autem renunciatio ſi fiat per procuratorem, non indiget mandato ſpeciali, cum per generale fieri poſſit dicta l. actione, §. renunciare, & ibi Bartol. ff. pro ſocio, Maurit. tractatu de reſtitutione in integr. cap. 23. Aliquando etiam renunciatur ſocietati tacitè, quod exemplificatur, vt per Nattam conſil. 108. numero 4 quando vnuſquiſque ex ſociis cœpit ſeparatim agere, & ſibi ipſi negotiari l. itaque, ff. pro ſocio, Boër. deciſione 58. numero 4.

65 Septimò finitur ſocietas interemptione rerum naturalium vel ciuilium; quia res, quæ in ſocietate erant, extinctæ ſunt, vt in l. ſi id quod, in princip. & §. item Celſus, ff. pro ſocio & Azo, Cod. eodem in ſumma, verſic. ſoluitur, & in principio 4. col. vel conditionem mutaſſent, videlicet quia conſecratæ ſunt, aut in publicum deſtinatæ, aut aliis modis l. verum, §. final. ff. eodem, lex partitarum 10. ad finem, tit. 10. partit. 5. & l. 14. ibidem finalibus verbis.

66 Octauò ſoluitur ſocietas actione, cùm aut ſtipulatione, aut iudicio mutata ſit cauſa ſocietatis, aut hoc ipſo quod iudicium ideo dictatum eſt, vt ſocietas diſtrahatur d. l. actione in principio.

67 Nonò & finaliter ſoluitur ſocietas ob ſæuitiam conſocij, ob quam recedere à ſocietate licitum eſt, Menoch. de arbitra. iudicum caſu 139. l. ſi conuenerit, & ibi Bartol. Bald. & Alber. ff. pro ſocio. Item quando promiſſa non ſeruantur text. in l. cum proponas, Cod. de pact. l. Iulianus, §. offerri, ff. de actionibus empti, d. l. ſi conuenerit, §. final. Capicius deciſione 174. in fine numer. 16. Item quando illa res, ob quam fuit contracta ſocietas, arreſtatur aut impeditur, totum hoc probat lex partitarum 14. tit. 10. part. 5. & dicta ordinatio Luſitaniæ loco citato, §. 8.

Articulus. 8.

Contractus Societatis, quo pecunia ſolet exponi honeſti lucri cauſa, in quibus caſibus ſit licitus?

Prima Concluſio eſt: Si contracta 68
ſit ſocietas, ita quod vnus cõſignet pecuniam, alter verò operam negotiando exhibeat, vtroque foro licitus eſt contractus l. 1. Cod. pro ſocio, §. de illa, verſ. nam ita Inſtit. de ſocietate; de cuius natura eſt, quòd ſi pecunia perierit ſolius apponentis, in cuius dominio manſit, periculo pereat, gloſ. vnica in fine, in d. l. 1. ſatis; hoc ſenſit, & clariùs expreſſit gloſ. in l. ſi non fuerit in princip. verſ. ſolus, ff. pro ſocio, quam receptam dicit Palaceos in repetit. cap. 1. §. 10. numero 7. fol. 553. Intelligitur ſine diſtinctione, ſiue operæ alterius conſortis fuerint exhibitæ, ſiue ante exhibitionem illarum perierit pecunia capitalis, vt reſoluit Sylueſter verbo (*ſocietas*) quæſtione 6. Nam cùm is pecuniæ dominus manſerit eius periculo, perit iuxta Regulam §. qui fortuitis, Cod. de pignor. action. ita hoc ſentit D. Thomas ſecunda ſecundæ, quæſt. 78. artic. 2. ad 5. Et ita indiſtinctè firmauit

Caie-

Caietan. in ſumma verbo *(ſocietas)*. Quamuis Cynus poſt Petrum in d. l. 1. num. 3. dixerit æquum eſſe ante exhibitas operas damnum capitalis pecuniæ commune eſſe; & illud ſatis placuerit Angelo in tractatu de ſocietate 1. part. q. 11. Neque in hoc audiendus eſt Iacobus de Arenis in d. l. 1. dicens indiſtinctè periculum capitalis commune eſſe, quod conſenſiſſe videtur Abbas in c. fin. n. 11. de vſuris, & in c. per veſtras n. 8. de donation. quatenus affirmat tunc apponentem non ſentire damnum capitalis, vbi pacto ſibi proſpexit, quod idem ſentit Salic. in authent. ad hæc quæſt. 14. Cod. de vſuris & Palac. d. §. 10. fol. 553. col. 1. & Conrad. de contractibus q. 97. verſ. (tertius modus) & ante omnes gloſ. in c. plærique, verb. *(negotiationibus)* 14. quæſt. 3. quorum opinio vera eſt, ſi conſuetudine receptum ſit, vt periculum capitalis ſit commune, nam hoc ipſum videtur tacitè actum inter partes ſecundum Angel. d. loc. & Palaceos vbi ſup. nu. 10. Addendus inſuper ad d. Concluſionem Gregotius Lopez. in l. 10. tit. 10. partita 5. verb. (perdiendoſe) vbi ex profeſſo quæſtionem diſcutit & reſoluit.

69 Secunda Concluſio, Contra ſocietatem vt dictum eſt in proxima Concluſione, ſi capitalis pecunia ſolum ſuperfluerit nullo ſupertſtite lucro, Iure communi, is qui poſuit habebit præcipuam, nec tenebitur alteri communicare conſocio, qui perdidit operas, ex Paulo in l. 1. num. 3. Cod. pro ſocio. Veruntamen quod gloſ. in d. l. 1. dixit conſuetudine non communicari capitale, hoc ipſum Iure communi verius eſt ſecundum Bart. ibidem receptum, facit l. cum duobus §. ſi in eo ff. pro ſocio; & conuincit ratio; Nam ſicut de perdito capitali, alter conſocius non tenetur ad aliquid, vt ſupra fuit reſolutum; ita ſi ſolum ſuperflueret, non debet eidem communicare, repugnat enim in hoc fraternitas, cui ſocietas comparatur, l. verum in princip. ff. pro ſocio, Et ita firmauit Angel. in dicto tract. prima parte, quæſtion. 15. & Caietanus d. loc. verb. *(ſocietas.)* Ex quo ſequitur quod ſi pacto vel conſuetudine periculum capitalis fuiſſet commune, tunc quod ſic ſupereſt diuidendum eſſet inter eoſdem ſocios ex Angelo vbi ſup. Firmat. Palaceos in repetit. capituli §. 10. fol. 553. n. 9.

Tertia Concluſio, ſi inter conſig- 70
nantem pecuniam, & alterum Socium exhibentem operam fuerit pactum vt ipſe mercator negotiaturus ſubeat periculum capitalis, illicitus eſt prorſus contractus in fraudem vſurarum, iuxta gloſ. in capit. plærique verbo (negotiationes) 14. quæſtion. 3. notab. in hoc ſecundum Roman. qui iuxta illam conſuluit 238. numero 6. Eſtque communiter receptum ſecundum Pala. in repet. cap. fol. 553. §. 10. numero 12. & Dec. conſ. 116. tit. primo ad fin. volum. 1. conſentit & Anton. 2. p. tit. primo cap. 7. §. 37. & *Conrad.* de contract. quæſt. 97. verſ. tertius modus; vbi ſubdit, quod ſi is contractus admitteretur, apertam eſſe viam vſurarijs; neque in hoc eſt audiendus Hoſt. in ſumma de Vſuris §. an aliquo caſu n. 8. verſ. quod ſi per illã dicens illud pactũ apponi poſſe ex conſuetudine vnius conſenſu ſocij. probat Ioan. Andr. in cap. per veſtras de donat. Inter vir. & vxor. Et hoc ipſum ſuſtinere tentauit Fulgoſ. in l. ſi non fuerit §. ex facto, ff. pro ſocio, huiuſmodi enim pactum repugnat naturæ ſocietatis, & ipſam rigidam & quodam modò leoninam facit, arg. l. ſi non fuerit §. ariſto coniuncta lege verum in princip. ff. pro ſocio lege quarta ad fin, tit. 10. partit 5. Ideo in quolibet foro huiuſmodi vſurarius cenſeri debet ſecundum Angel. de ſocietate 1. quæſtion. 11. Ex quo infertur eſſe verum quod firmat Palac. d. §. 10. num. 6. fol. 553. ſcilicet quod ſi quis ſignauerit magnam quan-

dictum,capitali saluo , quæ pari modo licita ab omnibus repetatur , vt fuit resolutum in proxima conclusione. Tertiò continet contractum venditionis incertæ. certo pretio ad præsens constituto , & is licitus est propter incertum euentum , qui vtriusque contrahentis commodum & incommodum respicit , l. si iactum & l. emptorem §.qui autem ff. de action. empti & satis ex intentione eum probauit contractum Hostien. in summa de vsuris §.an aliquo,vers quod si periculum, numer. 8.facit item,quia si omnes contractus possunt seorsim & post initam societatem,& alius posset assecurare , alius item emere in certum euentum lucri, quare in simili vnico contextu non potest fieri cum vna eademque persona,& subdit Maior.d.lo. col.3 per hunc contractum posse pupillorum & laborare nequentium bona conseruare,& esse admodum vtile Reipub. sed duobus perpensis hic contractus vt proponitur & exponitur pernicioſus Reipub. est:quoniam aperit viam vsurarijs;nam ad hunc modum possunt fieri contractus cum mercatoribus,quos viri eruditi & timorati priuatim & publicè condemnant , & sub hoc velamine quicunque ex mutuo posset accipere sortem commutato nomine mutui in societatem;Nam vsurarius audiens hunc contractum , sic iustificari deliberabit inter se,quia non licet mihi expresso nomine mutui quicquam capere vltra sortem,vtar societatis nomine, & in hunc modum contrahendo proinde habebit lucrum certum,ac si palam mutuasset , vt in simili contractu , damnando inquit Conrad.de contract.quæst.96.vers. (5. *conclusio.)* Præterea vt subtiliter aduertit Caietan.d.responso 11.§.quoad primum,hic contractus , vt proponitur non claudit in se assecurationem , ex illis verbis(capitali saluo) non includitur assecuratio,& vltra Caietanum facit,quia si socius nihil lucratus fuit,adhuc manet adstrictus ad soluendum id quod fuit conuentum,& nihil reportat pro assecuratione,quod est contra naturam ipsius,facit enim quia damnatur contractus ille societatis per quem vnico contextu socius,qui recipit pecuniam operam exhibiturus, eadem assecurat,obligans se ad communicandum lucrum euenturum,vt dictum fuit supra tertia conclusione,Et ita hic cõtractus,qui sic breui manu confectus claudit vltra societatem assecurationẽ, venditionem certi euentus , certo ad præsens constituto pretio,cùm ad eundem modum deterior fiat conditio socij operas exhibentis. Item sicut qui mutuat pecuniam eo pacto vt secũ fiat assecuratio,aliter non mutuaturus,vsurarius est iuxt. c. nauiganti in princip. de vsuris , sic intellectum vt ibi additum est,& Antonin. 2. part.tit. 1.c.7. §. 21.& Maior in quarto distinct.15.q.31. vbi Gabriël.q.11.col.8. Consentit Syluester verbo *)vsura)* 1. q.35. ita & qui societatem cum pactis supra scriptis aliter non contracturus vsurarius est. quia in effectu is contractus cum pactis adiectis resoluitur in mutuum , ex quo capitur vltra sortem aliquid, Vnde ex his relinquitur huiusmodi contractum esse illicitum , nec alicui consulendum.

Sexta Conclusio si fuerit inita societas pacto adiecto expressim vt socius accipiens pecuniam & operam exhibiturus teneatur assecurare capitale , & lucrum certum reddere eo pretio, quo assecuraret alius , & incerti lucri euentũm in se susciperet ; quamuis hic sint distincti tres contractus , adhuc is modus contrahendi illicitus est, tamen ex ratione qua Caietanus in d. responso 11.§.quoad secundum ipsum damnat,scilicet quia contracta societate hinc inde habente suam æqualitatẽ non debet in rectitudinem Iustitiæ adiungi socio illud grauamen , quo teneatur assecurare capitale, & certũ facere lucrũ illo pretio quo alius faceret; 73

nam

nam ex natura ſocietatis quæ æqualitatem requirit, conſtat enim ad hoc non teneri, & ſic gratis poſſet hoc ipſum facere, ſicut enim illicitum eſt obligare ex pacto accipientem mutuam pecuniam, vt teneatur rem mutuare, quamuis naturali obligatione ad id teneatur, iuxta gloſ. fin. cap. ſi fœneraueris 14. q. 3. ſingul. ſecundum Cardin. in cap. conſuluit oppoſitione 2. de vſuris, & expreſſim S. Thom. affirmat 2. ſecundæ q. 78. art. 2. & 3. Ex quo conſequitur, quòd cum huiuſmodi pacta vno contextu adhibita faciat illicitum contractum eiuſmodi, & in effectu ſit mutuũ, palleatum in vtroque foro, non ſuſtinebitur is contractus etiam ex vi conſuetudinis. quæ inter mercatores admiſit huiuſmodi pacta, tamen quia ex ea aperitur via vſuris, & delinquendi materia tribuitur, ac proinde infirma eſt l. conuenire ff. de pact. dotal. & in cap. ex parte de conſuetud. tum quia Iuri diuino & naturali repugnat, vnde extirpanda eſt c. fin. de cõſuetud. c. mala 8. diſtinct. c. quia in omnibus de vſuris; quamuis Caietan. vbi ſupra ſatis periculoſè aſſerat æquaminiter ex conſuetudine huiuſmodi pacta eſſe ſuſtinenda.

74 Septima Concluſio ſi fuerit liberè contracta ſocietas ſine pacto, quod ſocius ſubeat periculum capitalis, ſed poſt initam ſocietatem ipſe ſocius, qui pecunias ad negotiandum accepit, interpellatus an velit ſuſcipere periculum pecuniæ tantundem, quanti aliàs fuerit reuera aſſecuraturus; requiſitus item, an velit emere certum euentum lucri ad præſens certo pretio conſtituto, reſpondeat ſe libenter aſſecuraturũ & empturum eo pretio quo alius, honeſtus, planè is modus contrahendi; nã fuit reſolutum ſupra in 4. Concluſione ſi ſocietati liberè contractæ accedat aſſecuratio operas exhibituri, is contractus ſic licitus eſt, pari modo poteſt accedere certificatio lucri, quæ eſt in effectu emptio incerti euentus certo pretio ad præſens conſtituto, nam ſicut aſſecuratio & emptio illa incerti lucri, cum quolibet alio poſſet contrahi, pari ratione, & cum ſocio, quia in hoc debet eſſe deterioris conditionis, & ita ſpecialiter hunc contractum pro Caietano d. reſponſo 11. §. quoad ſecundum verſ. ſine pacto, vnde ſi recta mente fuerit confectus hic contractus ſeruatus & Reipubl. vtilis & animæ non perniciosus iudicabitur.

Sed an credatur mercatoris ſocij libro ſuper talibus damnis contingentibus in rebus ſocietatis, videtur quod nõ imò quòd mercator debeat legitimè probare talia damna arg. l. 2. & ibi notat Bart. & Ioan. de platea Cod. de naufrag. lib. 11. vbi Bart. notat, Ex ea lege argumentum ad ſupra proximam quęſtionem, quod de tali damno contingente furti, rapinæ, incendij vel ſimilium, quod mercator debet fidem facere infra annum, aliàs non audiatur; ſed verius videtur quòd hoc poterit probare vſque ad ſententiam, cum regulariter exceptiones ſint perpetuæ, vt in l. puræ ff. de doli exceptione, & illa allegetur ad defenſionem dicti mercatoris, poterit vſque ad ſententiam probari, & de cõſuetudine ita ſeruari teſtatur Angel. in l. neminem Cod de ſuſceptoribus lib. 10. & quod apponatur pactum per quod aſtringatur mercator caſum infra certum tempus probare, bene tamen credendum in his, quę ſunt veriſimilia & connexa & ſubordinata ſocietati, credi debere libro mercatoris, vt notat Bald. in rubrica Cod. de fide Inſtrum. col. 10. verſ. ſequitur de ſcripturis ſociorum, qui videndus. 75

EX

Digitized by Google

EX CAPITE SEQVENTI
SVMMARIVM.

1. *QVinam authores de materia tutelæ ſint videndi, quidq; de ea Ius Regium Luſitaniæ & Caſtellæ.*

Tutelæ.

CAPVT. VII.

1 IN hac materia conſulendus Ioannes Gutierez de tutelis, qui eam exactiſſimè & ex profeſſo tractat; & videndũ Ius Regium Caſtellæ tit. 16. partita 6. cum tribus ſequentibus, & ibi Gregor. & Ordinationem Lufitan. in nouis lib. 4. tit. 102. 103. 104. & lib. primo tit. 87. & 88.

EX CAPITE SEQVENTI
SVMMARIA.

1. *DEfinitio commodati traditur.*
2. *Per commodatum dominium non transferri.*
3. *Commodatum in quibus rebus conſiſtat.*
4. *In commodato requiri vſum cum tempore tacito & expreſſo.*
5. *Qui authores ſint videndi de materia commodati.*

Commodati.

CAPVT VIII.

1 EX mente Bart in l. in commodato § ſicut ff. eodem Angel. & Iaſ. in § ſequẽs. à nu. 19. Inſtit. de act. Azon. & Hoſtien. in ſumma huius tit. in princip. gloſ. primæ in cap. vnico extra eod. definitur commodatum vt ſit alicuius rei ad certum & determinatum vſum gratuita conceſſio, quas particulas proſequitur d. gloſ. prima Diximus (*terminatum*) vt excludantur illa verba quę addit Ioan. Andreas & communis in d. c. vnico Bart. & ſupra citati. terminatum enim importat habentem terminum,

2 Vnde infertur primò per Commodatum dominium non transferri, non quia verbum conceſſio id ſignificet,

vt vult dicta gloſ. 1, recepta ibi, Palac. in rubr. §. 7. in princip. ſed quia in commodato fit conceſſio ad certum vſum, qualis non eſt in translatione dominij ex Bart. in l. ſi quis vi §. differentia. ff. de acquir. poſſeſ. & ita probat text. in l. rei commodatæ & l. ſequen. ff. commodati l. 2. in princip. ff. ſi certum petatur §. item is cui, Inſtit. quib. mod. re contrah. oblig. licet contradicat Alciat. lib. 2. parad. cap. 19. quem conuincit Belon lib. 1. ſuppu. cap 6. Angel. in Antipara. c. 16. nec pro Alciato eſt, quod leges in materia commodati vtuntur, *verbo dare*, d. §. item is cui quod dominium importat d. §. ſic itaque. Inſtit. de action. Nam vltra reſponſionem gloſ. in d. §. item, quam probant Portius & Belon. ibi num. 2. Iura illa non ſimpliciter dicunt rem dari, ſed vtendam vel ad vſum & ſimilia.

3 Secundò infertur commodatum conſiſtere in quacunque re, ſi modo talis ſit vt ex ea aliquis vſus ſine conſumptione attenta ſui natura percipiatur l. 3. §. vlt. ff. eodem, explicat Conan. lib 7. cap. 3. num 1, ſecus ſi alterius ſit naturæ, vt vinum & pecunia, niſi fortè ad pompam commoderur. l. 3. §. vlt. ff. eodem cum l. ſequenti, explicat Couuar. lib. 4. reſol. cap. 8. à. princ. Conan vbi ſupra num. 2.

Tertiò infertur in commodatore re- 4
quiri vſum cum tempore tacito vel expreſſo l. 2. Cod. eodem Bart. Angel. Iaſ. & ſupra dicti; aliter tranſit in alium contractum, ſic procedit tex. in l. ſi gratuitam in princ. ff. de præſcriptis verb. vbi gloſ. 2. in principio Paul. & Fulgoſ. Belon. lib. 2. ſupputationum cap. 13. & text. in l. Lucius, ff. de donat. de quo videatur Couuar. lib. 3. variarum cap. 15. num. 5.

De materia hac etiam vltra ſupra- 5
dictos videndi ſunt Cuiac. lib. 9. obſeruat. cap. 2. Menchac. de ſucceſſion. creatione §. 12. num. 58. & quæ Corra. lib. 4. miſcella c. 1 Petr. Nicol. Mozzius de contractu tract. de commodato fol. mihi 160 vſque ad 189. De Iure autem Regio Caſtellæ quid ſit commodatum, & quare ita denominetur, & de perſonis quæ poſſunt commodare, & quibus, & quarum rerum, & quibus modis, & ad cuius periculum, ſi res pereat & quo tempore debeat reſtitui, videndus tit. 2. partita 5. per tot. & ibi Gregor. Lopez.

EX CAPITE SEQVENTI

SVMMARIA.

1. *Pignorum quatuor eſſe ſpecies.*
2. *Quid ſit pignus conuentionale traditur, & quibus modis conſtituatur, & quomodo inter ſe differant.*
3. *Pignoris conuentionalis tres dantur actiones.*
4. 5. 6. *Interpretatur text. in l. prima ibi,* nuda conuentione *ff. de pignoratitia & declaratur §. fin. Inſtit. quibus modis re contrahitur obligatio & l. pleb. § pignus ff. de verb ſign.*
7. *Interpretatur text. in §. item Seruiana. Verſ.* nam de qua re, *Inſtit de action. An autem poſſit authoritate ſua creditor pignora capere non ſoluto debito, & an poſſit pignus retinere, locare, fructus percipere aut vendere.*
8. *Non dato vel extincto debito principali an pignus ſtare poſſit?*
9. *Extincto aut mutato pignore an debitum duret?*

10

Digitized by Google

10. *Hypothecam conſtitutam cenſeri in terminis l.3.§ fin.qui potiores in pignore.*
11. *Non eſſe veram communem ſententiam de qua in l antepenult ff.de legatis 3.*
12.13. *Quando actio perſonalis extinguitur præſcriptione triginta annorum, an adhuc duret hypotheca per decem annos ſequentes. Explicat l.3.Cod.de luitione pignor.*
14. *Remiſſo pignore an cenſeatur remiſſum debitum principale interpretatur, text. in l.3.ff.de pactis: Donatio an præſumatur in dubio, vbi alia interpretatio admitti cõmodè poſsit?*
15. *Si creditor reddat debitori inſtrumentum debiti, an videatur debitum remiſiſſe?*
16. *Pignore extincto an extinguatur debitum principale, & an extincto fundo cenſuario, extinguatur cenſus: Explicatur text.in l.ſeruo 25.Cod.de pignorib.*
17. *Si quis promittit ſoluere aliquid annum ex certo fundo vel de certo fundo, ſi talis alienetur, an detur actio contra tertium fundi poſſeſſorem, an tantum contra, idq; etiam ſi in venditione apponatur clauſula quo Iure; Explicatur in l.fin.§.fin. ff. de contrahenda empt.*
18.19.20 *Quibus caſibus habeat locum & practicetur d.l finalis §.fin. de contrahenda empt.*
21. *Promiſsio annui reditus de certo fundo, an ponat Ius reale in fundo. Explicatur text.in l.Imperatores ff.de publicanis & vectigalib.*
22. *Fiſcus an habeat priuilegium vt bona debitoris ei ſint tacitè hypothecata pro debito.*
23. *Tributa, cenſus, & ſimilia an ſint onera reali, a & contra quoſuis poſſeſſores dentur.*
24.25. *Promiſſio annui reditus in priuatis perſonis ex certo fundo an inducat cenſum, ſeu aliquod Ius reale in fundo, & quid in fiſco.*
26. *Quid Iuris ſit circa penſiones, quæ ex emphyteuſi domino ſoluuntur, variæ recenſentur Doctorum ſententiæ.*
27 *Quamuis reuera cenſus & ſimilia multum differant ab obligatione perſonali cum hypotheca, ſi tamen reperiatur in inſtrumento promiſsio annui reditus ex certo fundo ſimul cum hypotheca eiuſdem fundi an cenſum conſtitutum eſſe credamus?*
28. *Interpretatur eadem l.Imperatores, ibi* (exemplo) *ff.de publicanis, ſcilicet an onera realia in fundo poſſeſſori non ſolum pro tempore futuro, ſed etiam pro præteritis penſionibus iam decurſis penes alium poſſeſſorem incumbant.*
29. ad 32. *Si venditur fundus tributarius ſub hoc pacto, vt non emptor ſed venditor tributa Fiſco agnoſcat, tale pactum nullum ſit, adeò vt ex eo actio emptori contra venditorem non competat, explicatur text.in l.1. in fine Cod.ſine cenſu, & explicantur gloſſæ & Doctorum ibi communis ſententia in l.ex conuentione 11.ff.de pact.*
33. *vſque ad 35. Licet actio perſonalis regulariter non detur contra tertium poſſeſſorem, an detur in ſubſidium, id eſt. ſi primus debitor.ſoluendo non ſit, Explicatur l. finalis ff.de eo per quem factum erit, & communis ſententia de qua Ripa in §. Si hæres l.prima ff.ad Trebellian.per text.in l.his ſolis 49. & ibi Bart.de condict.indeb.*
36. *Actio perſonalis in vltimis voluntatibus an detur contra tertium poſſidentem.*
37. ad 39. *Refutatur Gomez in §.omnium num.3.de actionibus.*
40. *Reſpublica an habeat hypothecam tacitam in bonis ſuorum debitorum, interpretatur text.in l.2.Cod.de Iure Reipub.lib.11.ibi* (nõ ſeparatur a cæteris creditoribus.
41. *Si conueniat inter aliquos, vt ſi tale quid quod promittunt non faciant, liceat vni rem alterius vendere, & ex hoc cenſeatur quòd res illa ei ſit hypothecata Interpretatur l. 3.§.fin.ff qui potiores in pign.ibi* (pignus intelligi.)
42. *Pacto inito de non alienando, quod de ſe perſonale eſt, nec dominij translationem*

impedit,an,immutetur ex adiectione hypothecæ.Explicatur l.ſi creditor § fin ff.de diſtract.pign.

43.44.An ceſſet debitum quando non datur ſpes luitionis pignoris , & ſi res data pignori, eſt pro æquiualenti,vel maiori quantitate quam valet,cenſeatur translata in patrimonium creditoris,explicatur l.antepenult.ff.de legatis 3.& l legata 9.§.fin. ff.de ſuppellectile legata.

45.Quamuis creditor poſsit rem ſibi pignoratam locare & fructus percipere, an teneatur eos computare in ſortem.Explicatur l 2.Cod.de pignoratit.act.

46.Limitatur Regula d.l.2.

47.Interpretatur text.in l ſi is qui §.primo de pignoribus;Et an intelligatur de pignore prætorio nec ne,communis reprobatur,de qua gloſ.Bart.& reliqui ibi.

48 Verbum anticriſis explicatur:& quid ſit,dicitur.

49.& 50.Res pignori data aut eius fructus an poſsint retineri pro vſuris data ſtipulatione vel pacto,explicatur l.cum debitor,ff,in quibus cauſis pignus l 4.& l.per retentionem 22.Cod.de Vſuris.

51.Pignus an retineri poſsit per exceptionem doli etiam pro alio debito liquido chyrographario;interpretatur l.vnica,Cod etiam ob chyrographar.

52,Quamuis creditor non ſit dominus pignoris,debito tamen non ſoluto poteſt pignus vendere,vt ſibi ſoluatur, idq; ſine ita conuenerit aut non,inter partes , Explicatur l 3 ff.de pignoratitia.

53 Si pretium venditi pignoris non ſufficiat ad pleni debiti ſolutionem, an poſsit adhuc creditor agere perſonali actione ad reſiduum; Explicatur l.quæſitum 9.§.fin.ff. de diſtract.pign.

54.ad 57.Pignus iudiciale ſi creditori addicatur,ex eo quod iuxta tempus conſtitutum à lege non fuit inuentus emptor qui licitaret,cenſeatur nec addictum pignus pro toto debito etiamſi minus valeat,quam debitum ſit.

58.Hypothecaria actio an dicatur quaſi Seruiana,vtilis Seruiana Seruiana ſimpliciter & pignoratitia,& quæ directa & quæ contraria.Explicatur §.item Seruiana de actionibus.

59 Quæ ſit differentia inter d.hypothecariam actionem, & Saluianum interdictum explicatur text.in l 1.Cod.de precario & Saluiano.

60.Saluianum interdictum an detur contra tertium poſſeſſorem explicatur l.1. ff.de Saluiano edicto,& l.1.Cod.de precario.

61.Inuecta & illata à colono in prædium ruſticum an cenſeantur tacitè hypothecata pro mercede;Explicatur text.in § item Seruiana ibi(tenetur) Inſtit. de actionib. cum ſimilibus,

62.Interpretatur gloſ.in d.§.item Seruiana,verbo (quis)ibi.(in precario) quæ communiter recipitur,nec immeritò qui quid contrarium teneat Valaſc. q. 3. num. 8. de Iure emphyteut.

63 Hypotheca tacitè inuectorum,an detur contra res illatas ſi à conductore alienentur & transferantur extra domum conductam,declaratur l.penult ff.in quibus cauſis pign.

64.Licet hypothecaria detur contra tertium poſſeſſorem,an hodie contra tertium hypothecaria agi poſsit , principali prius excuſſo,Explicatur authent. hoc ſi debitor Cod.de pignoribus.

65.Interpretatio l 2.Cod de pignorib.

66.ad 73.Debitor an maneat liberatus amiſſo debito,quòd mittebatur creditori?

Pignora-

Pignoratitia.

CAPVT IX.

PRo huius actionis materia aduertendū est primò, quatuor esse species pignorum, scilicet Prętorium, quod ex edicto prætoris fit, de quo in titul. Cod. de prætor. pign. Iudiciale, de quo in titul. Cod. si in causam iudicati. Legale, de quo in tit. ff. & Cod. de pignor. quorum differentias tradit glos. recepta verb. *(tradit)* in l. 1. ff. de pignoratit. act. las. in §. item Seruiana, numer. 8. Instit. de action. Belon. & cæteri ibid. in princip. Negusan. de pign. 3. part. memb. 2. Corra. in l. ei, qui, numero 14. ff. de seruitut. Duaren, tit. de pignoratit. c. 1. & 2 Guibert libro 1 quæstionum Iuris c. 19. Menoch. 12 recuperandæ, num. 16. Cuiacius in l. penult. ff pro emptore.

2 Secundò aduertendum est pignus conuentionale nil aliud esse quàm cōuentionem, qua debitor rem suam pro securitate debiti creditori obligat, vt colligitur ad §. item Seruiana, vers. *(de qua re)* & ex infra dicendis. Quod quidem duobus modis constitui solet; primus est, quando res, quę pro debito obligatur, creditori traditur §. final Instit. quibus modis re. Et ideo strictè sumpto vocabulo *(pignus)* dicitur quod deducitur à pigno, id est, manu, quia scilicet non sola conuentione, sed etiam traditione de manu debitoris in manum creditoris fit, l. plebs 238. §. pignus, ff. de verb. signif. Siue res sit mobilis, vt est frequens, siue etiam immobilis, si modo tradatur l. 1. §. cùm prædium, ff. de pign Secundus modus est, quando sola conuentione contrahitur pignus, scilicet re manente penes debitorem, l 1. ff. de pignoratit. l. contrahitur 4. ff. de pignorib. & ideo dicitur hypotheca verbo Græco, quasi *suppositio*, id est, obligatio, iuxta rubricam, ff. de rebus eorum, ibi *(supponendum)* id est, obligandis seu hypothecandis, quam differentiam docet textus in §. item Seruiana ad finem, Instit. de actionib. l. si rem, §. propriè, ff. de pignoratitia: communis in d. §. item, Ripa in Rubr. ff. de pignoribus, Negusan. Balduin. cap. 1. Donel. c. 2. de pignoribus, Conan lib. 4. c. 13. Main. libro 2. action. c. 14. Duar. in d. c. 1. Ex his duobus modis prior quidem Iuris ciuilis est d. §. final. posterior à Prætore inductus, vt in d. §. item Seruiana, & in l. si tibi, §. de pignore, ff. de pactis, idque ex eo quia crescente negotiorum multitudine & grauitate, sæpè postulabat creditor grandem debiti securitatem, & tamen quia debitores non facilè habebant pignora, quæ creditori tradere possent, ne interim rerum suarum vsu carerent, necessariò fuit inductum, vt in rebus manentibus penes debitorem ius pignoris possit creditori constitui, atque ideo textus hic inquit priùs hoc fuisse inductum in colonis, quibus creditor rem suam locabat, quia scilicet communiter pauperes esse solent, deinde id ad alios debitores fuisse extensum, sicut & eadem ratione fuit obseruatum in Saluiano interdicto, vt colligitur ex l. 1. ff. de Saluiano interdicto. Hodie autem duo illa nomina pignus & hypotheca conuerti solent, adeò vt solo sono differre dicat Iurisconsul. in l. res hypothecæ, vers. *inter pignus*, ff. de pignorib. item & duo illi modi constituendi pignus conueniunt in hoc, vt

ratione vtriuſq; competat in rem actio, de qua in d. §. item Seruiana ad auocãdam rem ſibi vtroq; modo obligatam, vt d. §. item verſ. (*inter pignus*) in modo tamen differunt, ex quo plures effectus & differentiæ inferuntur, de quibus per diſcurſum d. §.

3 Tertiò aduertimus ratione huius pignoris conuentionalis tres dari actiones, ſcilicet noſtra pignoratitia debitori, iuxta textum in d. §. fin. & in tit. ff. de pignoratit. act. Seruiana ſeu hypothecaria creditori, de qua in d. §. item Seruiana. Item Saluianum interdictum eidem creditori, de quo in §. interdictum Inſtit. de Interdictis, & in tit. ff. de Saluiano interdicto, quas actionum differentias aliò tractabimus.

4 Ex quibus infertur primò interpretatio ad text. in l. 1. ff. de pignoratit. act. ibi *(nuda conuentione)* nam huic textui obſtat §. fin. inſtit. quibus modis re. Vbi contractus pignoris non conſenſu, ſed re celebratur. Secundò obſtat quod contractus hic importat tranſlationem Iuris realis l. pignoris 17. ff. de pignor. ac proinde ſine traditione fieri non debuit arg. text. in l. traditionibus, ff. de pactis. Tandem obſtat textus in l. plebs, §. pignus de verbor. ſignif. Variæ ſolutiones colliguntur ex Belono, num. 6. & 61. & ex reliquis in d. §. item Seruiana, Gomez. 2. tomo, c. fin. n. 21. Duar. in tract. huius tit. c. 1. ante finem, & ex citatis à Valaſco de Iure emphyt. quæſt. 14. num. 6. Neguſan. de pignor. 3. parte, membro 1. & 2. n. 30. Conan. lib. 4. c. 13. num. 2. & lib. 5. c. 3. n. 4.

5 Nos ad primum dicimus, quod Iure quidem ciuili pignus non aliter contrahebatur, quàm mediante traditione rei pignoratæ, & ſic à creditore retineretur pro debito, vt in d. §. pignus, Iure verò prætorio fuit inductum, vt etiam nuda conuentione fieret, vt docet text. in l. ſi tibi 17. in §. de pignore, ff. de pactis, idque ex rationibus, de quibus in principio, cùm ergo in d. §. final. agatur de contractibus Iuris ciuilis non Prætorij, meritò ſolum agit de pignore re contracto, hic verò agitur de quouis pignore, atq, ideo inquit ſola conuentione fieri poſſe iuxta textum in d. §. item Seruiana, & in d. §. de pignore.

Secundò reſpondemus, quod in d. §. fin. non inquit text. contractum pignoris re celebrari, ſed ſolùm quod ſi pignus tradatur creditori, re obligatur, ſcilicet ad reſtituendam rem debitori ſoluto debito, per actionem huius tituli, vt textus ille ſubdit, quod quidem veriſſimum eſt, aliàs enim, ſi res creditori non traderetur, ſed maneret penes debitorem, creditor re nõ obligaretur, nec ab ipſo res peti poſſet per pignoratitiam, quam ſcilicet ipſe nunquam habuit, quod quidem nõ tollit poſſe aliàs ſola conuentione pignus contrahi, vt hic textus ait, & in l. 4. cum aliis, ff. de pignorib. In ſpecie aduertit Duaren. in d. c. 1. ad finem. Similiter ad ſecundum dicimus iuſtis de cauſis Prætorem induxiſſe, vt ius pignoris ſine traditione rei creditori acquireretur, vt habetur ad noſtrum textum ibi *(pignoratitia.)* Tandem ad tertium reſpondemus in d. §. pignus agi de Etymologia, & ſtricta ſignificatione verbi *(pignus)* hic verò de communi & vſitata ſignificatione, vt in d. §. item Seruiana inſtit. de actionibus. 6

Secundò infertur interpretatio ad text. in d. §. item Seruiana, verſ. *nam de qua re.* Vbi colligitur pignus ſeu hypothecã eſſe cõuentionẽ, qua res debitoris creditorib⁹ pro debiti ſecuritate obligatur, ita vt creditor, debito nõ ſoluto, poſſit rem à quouis poſſeſſore petere, Iure pignoris l. pignoris 17. ff. de pignor. nõ ſolùm ſemel, ſed ſæpiùs, amiſſa poſſeſſione, l. final. Cod. de Prætorio pignore, idque per actiones, de quibus habetur ſupra *(ibi pignoratitia.)* an autem poſſit creditor propria authoritate pignora capere, non ſoluto debito, dicimus ad l. 3. Cod. de pignorib. ſcholio 2. Item poteſt creditor pignus retinere, vt habetur in l. 1. Cod. etiam ob 7

chyro-

chyrogra, & interim locare, & fructus percipere l. creditor 23. ff. de pignor. computando tamen fructus in sortem l.1.& 2.Cod.de pignoratit.& tandem potest creditor pignus vendere iuxta titul.de distractione pignor. §.1. Instit. quibus alienare licet, secundum quæ constat pignus esse accessorium inductum ad securitatem debiti principalis l.in omnibus 43.ff.de solutionib.

8 Vnde colligitur primò, quod non dato vel extincto debito principali, pignus stare non potest, iuxta regulam l. cum principalis, ff. de Regulis Iur. in specie text.in d.l.in omnibus, nec obstat text.in l.2.Cod.de luit. pign. vt ibi dicitur,

9 Secundò colligitur, quod è contra extincto aut mutato pignore, nihilominus debitum durat,nec enim accessorium mutat naturam principalis, sed est contra Regulam accessorium in 6. in specie l.seruo 25.Cod. de pignorib. l.3. ff. de pactis; neque obstat l.2. ff.de pactis,vt ibi inferiùs videatur.

10 Tertiò colligitur meritò hypothecam constitutam censeri in terminis l 3.§.fin.qui potiores in pignore, vt ibi adnotamus.

11 Vltimò colligitur non esse veram communem sententiam per text.ibi in l antepenult.ff.de legatis 3. vt inferiùs refertur.

12 Tertiò infertur interpretatio ad text. in l.2.Cod.de luit.pign.Nam commune exemplum huius textus est, quòd actio personalis extinguitur præscriptione 30.annorum, tunc enim adhuc durat hypotheca per decem annos sequentes, quia videlicet hypothecaria non minus quàm quadraginta annis extinguitur, l. cùm notissimi, Cod.de præscript.30 vel 40.ita glossa finalis hic cõmuniter recepta,vers.*tu dic*, Dueñas reg.17.ampliat.2. Faber in l.cum principalis,in fin. ff.de Reg.Iur. Costalius in l.1.§.cùm prædium de pignor. Sed non potest sustineri ex Fulgos.in l.precedenti, & eo non relato Mudęo in titul. quibus modis pignus soluatur, n. 71. & meritò vel ex eo, quia textus hic fuit conditus à Gordiano Imperatore, qui regnauit anno Domini circiter 240.ac proinde non potuit habere respectum ad constitutiones d.l cùm notissimi cum similibus sub titulo de præscript. 30. quæ fuerunt conditæ à Iustino,Anastasio,Arcadio & Honorio Imperatoribus, qui omnes regnauerunt multò post prædictum annum Domini nimirum 400. notat glossa in l.qui occiderit 30.ff.ad l.Aquiliam, Aries Penelus in authent.nisi num.3 Cod.de bonis maternis,quapropter hunc textum profundum esse dicunt Cyn. & Alberic.hic,quem cum glos.Baldo,Saliceto & aliis variè exemplificare conantur: Aliter Fulgos.& Mudæ.vbi supra,Paul. & Alexand. numero 4. in l.debitor,ff. ad Trebel. Bald. in quarta quartæ q.3. Padilla in l.3.ex num.34. Cod.de fideicommiss.

Quibus omissis potest intelligi iuxta ea,quæ notãt glos.& Bart.in d.l.debitor. Sed planum & facilè exemplum habemus in terminis legis præcedentis,& in l.1.& 2.infra si vnus ex plurib̃: nam si debitor hypothecarius decedat, duobus hæredibus relictis, & vnus ex his debitum pro sua parte hæreditaria soluat, liberatur ab obligatione personali iuxta titul. quibus modis pign. sol. cum l. 12. tabul. Obligatio personalis inter hæredes debitoris pro portionibus hæreditariis sit diuisa l.1.ff.si certum petatur; & tamen hypothecæ nexus, quo tenebatur,adhuc durat,etiam pro parte illius hæredis soluentis, quia scilicet nexus pignoris l. 12. tabular. non diuiditur, sed indiuiduus permanet, vsque ad totam debiti solutionem, iuxta textum in l.in executione 85. §.penult. de verb.oblig. in specie Cuiac. libro 5. obseruat.c.32.neque enim obstat regula text.in l.in omnibus 43.ff.de solutionibus, tota enim hypotheca sustineri potest obligatione personali durante, pro quauis etiam minima parte iuxta 13

Digitized by Google

ta Regulam legis primæ, ff.eodem.

14 Quartò infertur interpretatio ad textum in l.1. ff.de pactis, vbi notatur quod remiſſo pignore non cenſetur remiſſum debitum principale, ſicut & in l.ſeruo 25.& in l.1.Cod.de pignoribus, de quo citati à Neguſan. de pignor. 6. part.membro 3.ex n.9. Donellus cap.11. in fine, Conan.lib.4.c.13.ratio eſt,quia pignus eſt acceſſio inducta ad ſecuritatem debiti principalis d. l. in omnibus 43.ff.de ſolut.ac proinde eo remiſſo vel extincto,nō immutatur debitum,iuxta quæ ſupra adnotauimus ad d. §. Item Seruiana,verſ *de qua re*. Quibus additur quod donatio nō præſumitur in dubio, vbi alia interpretatio commodè admitti poteſt l.cùm de indebito, ff.de probat. Remiſſio pignoris poteſt importare debitori aliam vtilitatem manente debito,ſcilicet vſum pignoris,ergo debitum non cenſetur remiſſum.

15 Nec obſtat text.in l.præcedenti cum aliis, quibus habetur, quod ſi creditor reddat creditori inſtrumentum debiti, videtur debitum remiſiſſe. Dicimus enim diuerſam eſſe rationem; nam inſtrumento debiti ipſum debitum continetur, atque ideo eius traditio remiſſionem debiti præ ſe ferre videtur,ſicut & aliàs traditio inſtrumenti, eius quod in inſtrumento continetur traditionē, importat l.1.Cod.de donat. latè Gom. in l.45.Tauri numer.59.facit text. in l. qui chyrographum de legat. 3. & quæ Neguſan.vbi ſupra ex num.19.Cuiac.& Duar. poſt Laſ. n.12. in d. l. præcedent. Conan.lib.5.c.4.n.2.at verò pignus nō ipſum debitum, ſed tantum debiti acceſſionem continet,vt ſupra,ſicut & fideiuſſio d.l.in omnibus,ac proinde reddito pignore, non cenſetur remiſſum debitum, ſicut nec liberato fideiuſſore l.fideiuſſoris 24.infra hoc tit. Præterea redditio chyrographi nullam aliam vtilitatem debitori afferre poteſt, quam debiti remiſſionem,cùm tamē redditio pignoris aliam vtilitatem afferat, ſcilicet vſum ipſius pignoris,vt ſupra.

Quintò infertur interpretatio ad text,in l.ſeruo 25. Cod. de pignoribus, vbi notatur, quòd extincto pignore nō extinguatur debitum principale; Ratio colligitur ex his, quæ notauimus ad d. §.item Seruiana,verſ. *nam de qua re*, illatione 2. Vnde colligitur cenſum non eſſe promiſſionem annui reditus ex certo fundo, cum hypotheca eiuſdem fundi,vt communiter tenent Doctores in materia legis fin. §. fin.ff.de contrahend.empt.vt ſequenti Scholio declarabimus; nam extincto fundo cenſuario extinguitur cenſus, vt communis fatetur, at extincta hypotheca non extinguitur debitum principale, vt hic textus ait; ergo,cenſus non eſt promiſſio cum hypotheca,ſed ius reale per ſe, & principaliter in fundo conſtitutum, ratione cuius fundus cenſuarius efficitur. 16

Ex dictis proximè accedit & infertur 17
ſextò interpretatio ad materiam dictæ legis finalis,ff de contrahenda emptione, §.fin.qui notabilis eſt ad hoc,quod ſi quis promittit ſoluere aliquid annuū ex certo fundo,vel de certo fundo,quo alienato non datur actio cōtra tertium fundi poſſeſſorem, ſed tantùm contra promiſſorem, idque etiam ſi in venditione apponatur clauſula *(quo iure)* de qua hic ſingularis ex laſ.poſt alios in rubr.numer.3.ff.ſi certum petatur,Gomez.vbi ſupra latè infert 2.tomo, c.15. num.21. & citati per Valaſc. quæſt.32. ex numer.17. Gama.deciſ. 3. ratio eſt, quia in illis verbis(*ex fundo certo*)magis videtur deſignari, vnde quantitas illa ſoluatur,quam hypotheca,ſeu aliud ius reale in fundo conſtitui,gloſſa recepta verbo *(nec in rem)* ad finem in l. Caius 12. ff. de annuis legatis l. quidem teſtamento in fine principij, ff de legatis 1. vt per Couuar.in rubric. de teſtament. 2 parte,num.12.ad finem, & ita ex ſimplici promiſſione ſeu cōtractu nil aliud oritur quàm actio perſonalis,re interim libera manente, planè actio perſonalis contra tertium rei poſſeſſorem non datur,

datur, §.omnium, verſ. *(namque)* Inſtit. de action. ex quibus cauendum à Neguſan.de pignorib.4.membro, 2.part. num.164.verſ.22. Gygante de penſionibus,q.51.ex num.17. Rebuf. 2.tomo, art.1 gloſ.24.numer.38. Boër. deciſ.66. n.3.dum inquiunt,quod ſi certa fuerint bona deſignata pro annuis præſtationibus inducitur hypotheca, quod eſt contra hunc text.& gloſ.in d.l.Caius.

18 Ex prædicta autem ratione reſoluimus primò regulam huius text. procedere ſemper, niſi in caſibus, quibus vel ius reale in fundo fuerit conſtitutũ, vel ſpeciale aliud fuerit lege inductum;ceſſat enim tunc dicta ratio.Nam cùm detur ius reale in re,ſequitur rem quocũque vadat l.perſecutione, Cod.de pignor. quod eſt intelligendum excuſſo prius principali debitore iuxta authẽt. hoc ſi debitor, Cod de pignor. Ordin. Luſit.in nouis lib.4 tit.3. Cenſetur autem hypotheca cõſtituta vel expreſſè, vel per particulam *(ſuper,)* V. g. *vendo tibi reditus annuos, ſuper hoc fundo.* Bart. in l. fundo, quem ff.de annuis legat. & in d.l.Codicillis,§.inſtituto per text.ibi ff de legat.2.receptus ex Boër. vbi ſup. Roman. ſingulari 631. Caſtillo in l. 63. Tauri,verb. *hypotheca*,col.1. Alciat.in l. plebs,§.pignus, ff.de verb.ſignif. Cou. in c. Raynun. § 10.n.7.& lib.3. reſol.c. 7.n 5.ad fin. & in praxi recipitur, quicquid Rip.in d.§.ſi hæres,n.5.& dubitet Greg. in l.penult.tit.8.partit.5. gloſ. 3. col. 4.

19 Secundò etiam nõ procedere regulam huius text. ſi conſtet conſtitutum fuiſſe in fundo cenſum,tributum,vel aliud ſimile ius reale l. Imperatores, de quo dicimus ff.de publicanis.

20 Tertiò non procedere in actionibus perſonalibus in rem ſcriptis, dantur enim contra tertium poſſeſſorem cõtra formam edicti concepti in rem, non in perſonam l.metum 9.§. cùm autem,& §.animaduertendũ,ff.quod metus cauſa,'an autẽ text.hic procedat in vltimis voluntatibus dicitur inferiùs ad l.planè 97.§.qui rogatus, ff.de legat.1.vbi (etiã quid in republica.) Tãdem an hic text. procedat in alimẽtis, docet gloſ.2.in l. Lucius, ff.de alimentis & cibariis legatis,& in d.l.Caius,de quo Couuar. d. n. 7.in fin.& de ſpõſa 2.part.c.8.§.6.Ripa in d.§.ſi hæres,n.14.& eſt text.in l.2.ff. de alimentis & cibariis in fine.

Septimò infertur interpretatio ad 21
text in l.Imperatores,ff.de publican.& vectigal. ibi *(nõ perſonas, ſed prædia ipſa)* obſtat quod promiſſio annui reditus ex certo fundo nõ ponat ius reale in fundo,nec tranſit cõtra tertium fundi poſſeſſorem l.fin.§.final.vbi notauimus ff. de contrahend.empt.gloſ.in d.§.final. Reſpondet id ſpeciale eſſe in fiſco,vt hic & in l.inter debitorem 43. ff.de pactis l.2.& per totum Codic.ſine cenſu, Ripa in l.1,§.ſi hæres,n.15. ad Trebell. & citati per Tiraquel.lib.1. retract.§.6. gloſ.1.n.7.& §.32. gloſ. vnica ex n.79. & tanquam receptum tradit Pinel.in l.1.Cod.de bonis matern. 2.part.n.72. limitat. 5. in quo autem conſiſtat hæc ſpecialitas variè gloſ.2. Alberi.& Paul. hic Aflict.deciſ.95. num.3. Thomatus de collectis pag.80. num.42.

Nos ex mente communis aduerti- 22
mus, quod fiſcus habet priuilegium vt bona debitoris ſint ei tacitè hypothecata pro debito l. 2. Cod. in quibus cauſis pign.l.1.Cod.ſi ob publicam. Si ergo fiſco promittatur aliquid annuũ ex certo fundo,fundus ei ex tali debito obligatus erit,l.2. Cod.in quibus cauſis pignus, & hæc promiſſio cum hac hypotheca eſt ius tributi ſeu vectigalis, de quo hic agitur, ratione cuius poteſt fiſcus debitum à quouis poſſeſſore petere,vt text. hic ait, iuxta ea quæ notauimus in d. §.fin. ita Thomatus vbi ſup. Valaſc. q.32.n.20. facit text. in l. cùm poſſeſſor, ibi *(iure pignoris)* infra de cenſibus, ſecundum quæ ſimiliter tenent plures, de quibus Valaſcus dicta quæſtione 32.num 17. & ſequenti,& q. 4.n.6.quod ſi priuatæ perſonæ promittatur aliquid annuũ ex certo fundo cũ

hypotheca eiuſdem fundi,per ea verba cenſetur conſtitutum in fundo ius quoddam reale,quod cēſum vocamus, de quo in extrauaganti 1. de emptione & venditione inter communes Bart.in l.1.§.hic tit.ſupra hoc tit.& citati à Valaſc.quæſt.13.num.1.col.4. quod quidē ſicut & tributum, de quo hic ratione talis hypothecæ à quouis poſſeſſore peti poteſt,etiam non excuſſo principali. Sic limitata regula Authenticæ hoc ſi debitor, Cod.de pignorib.vt per Couar.lib.3.reſolut.c.7.num.6.Alciat.reſponſ.3. Valaſc.q 32.ex n.19. Aymon conſ.117.numer.6.Ruinus conſ.114.ad fin.lib.1.Neguſan.2.p.membr.4.n.132. Gygas q. 44. idipſum intelligentes in penſionibus beneficiorum, in decimis & ſimilibus, vt ſcilicet ratione hypothecæ poſſint peti à quouis poſſeſſore, atque ita vtiliter apponi ſolita tabellionibus hypotheca in inſtrumentis, quibus annuus reditus ex aliquo fundo promittitur.

23 Atqui licet prædicta reſolutio vera ſit,dum ait tributa, cēſus & ſimilia eſſe onera realia,& ex eo cōtra quoſuis poſſeſſores dari, dum tamē iura hæc realia conſtituit per tacitas vel expreſſas rerū hypothecas, & ita per hypothecariam actionem agi contra poſſeſſores omnino diſplicet ex eo, quia hypotheca nil aliud eſt,quàm acceſſorium quoddam, inductum ad maiorem ſecuritatem alterius actus, ſeu obligationis principalis,actu principali manēte in ſua natura,vt inferiùs notamus,ad d.§.item Seruiana Inſtit.de action.& quando partes intendunt conſtituere in fundo tributum,cenſum, & ſimile onus reale; non intendūt aliquem alium actum ſeu obligationem principalem, adhibita hypotheca ſecuriorem reddere;ſed primò per ſe, & principaliter onus illud reale in fundo conſtituere, ita vt fundus ille fiat tributarius,cēſuarius, vel ſimiliter, & vti talis in quemuis poſſeſſorem trāſeat, vt patet in hoc text. ibi (*non perſonas ſed prædia ipſa*) ergo huiuſmodi onera non fiunt per hypothecas rerum,ſed ſunt iura quædā realia, primò & principaliter in rebus conſtituta, ſicut ſunt ſeruitutes reales,vſusfructus, & alia,de quibus in l. eorum 19. ſupra de damno infecto,Valaſc.q.13.n.1.in fin quę tamē nemo vnquā aſſeruit eſſe hypothecas adiectas alteri perſonali obligationi; præterea collectæ quæ imponuntur nō rebus ipſis, ſed perſonis ratione rerum æſtimatarum non faciunt res tributarias, nec tranſeunt, nec peti poſſunt à quouis poſſeſſore, communis ex d. Valaſc. q.17. in fin. & tamen cùm ſint debitum fiſci,res illæ cenſentur tacitè hypothecatæ dict. l.1.& 2.Cod.in quibus cauſ.pignus; ergo multū differt ius reale vectigalis vel tributi, de quo hic, ab obligatione perſonali cum hypotheca.

Præterea ratione hypothecæ fiſcalis 24
non agitur cōtra tertium poſſeſſorem, niſi excuſſo principali l.Moſchis, ff. de Iure fiſci,ſicut &hodie in quibuſuis hypothecis priuatorū fit,d. Authent. hoc ſi debitor, & tamen id non obſeruatur in tributis & ſimilibus,de quibus ſupra, imò directo agitur contra poſſeſſores, vt patet ex littera d.l.Imperatores, igitur non ſunt hypothecæ.Item extincta re hypothecata non extinguitur debitum principale l.ſeruo 25.Cod.de pignor. & tamē extincto fundo tributario cenſuario extinguitur tributum,vt omnes fatentur: ergo non eſt hypotheca, principaliter debitor ipſe conuenitur; prædia verò ipſa minus principaliter obligata, ſcilicet ad maiorem ſecuritatem tārùm, vt inferiùs dicimus ad d. §. item Seruiana de action. Item idē colligitur ex reſcripto Imperatorum, de quo hic, quod non apertè infertur, ad hypothecam, quam aliàs communiter fiſcus habet ex vulgatis Iuribus,de quibus ſupra; faciunt etiam ea,quæ de origine tributorum tradit Theoph. in §. per traditionem de rerum diuiſione: Ex quibus & aliis apparet, hæc omnia non eſſe hypothecas, ſed Iura realia principaliter in rebus conſtituta,atque

ita

ita satis intendit Couuar. ad 40. num. 6. expressim & eleganter Valasc. quæst. 32. num. 13. in fine, licet idem Valascus communem rationem secutus, contrarium teneat q. 17. num. 20.

25 Secundum quæ rescriptum, de quo hic operari potest, vt quamuis in priuatis personis, promissio annui reditus ex certo fundo non inducat sensum, nec aliquod Ius reale in fundo, nisi partes exprimant d. l. fin. §. fin. ff. de contrahenda empt. Attamen in fisco ius reale vectigalis inductum, censeatur, & ideo prædia ipsa conueniuntur non personæ, vt textus ait; sic fit vt in priuatis aliquid annuum ex certo fundo promitti possit, primò simpliciter, quo casu est simplex obligatio personalis, quæ contra tertium non datur d. l. fin. §. fin. Secundò si apponatur hypotheca, quo casu non agitur cõtra tertium, nisi excusso principali authent. hoc si debitor. Tertiò ac postremò, quando constat partes constituisse censum vel simile ius reale, quo casu agitur directò contra possessorem, vt supra ostensum est, in fisco autem duobus tantùm modis id cõtingit, aut enim constat personalem obligationem fuisse contractam cum hypotheca, quam fiscus semper habet d. l. 1. & 2. Cod. in quibus causis pignus, vt in collectis personalibus, de quibus supra, & tunc possessor conueniri non potest, nisi excusso principali d. l. Moschis d. authent. hoc si debitor, aut verò constat Ius reale principaliter fuisse constitutum, vt est tributum, vectigal & similia, & tunc directò conuenitur possessor, vt in hoc text. idem si sumus in dubio ex rescripto, de quo hic iuxta supra scripta.

26 Circa pensiones autem, quæ ex emphyteusi domino soluuntur iuxta text. in l. 2. Cod. de Iure emphyteutic. variæ sunt doctorum sententiæ; quidam putant tantummodo esse simplicem personalem obligationem, vt in d. l. fin. §. fin. & ideo dominum directum ita demum posse agere contra emptorem, vel quemcunque alium possessorem, si expressè appolita sit hypotheca, vel si speciale pactum interuenerit inter dominum & nouum possessorem, alias verò minimè iuxta regulam text. in d. l. final. §. fin. & ita tanquam receptum tradit Pinellus in l. 1. Cod. de bonis maternis 2. part. num. 72, limitation. 5, alij verò de quibus Valascus quæst. 4. num. 6. tenent emphyteusin censeri tacitè hypothecatam pro pensionibus, & ea ratione posse eam dominum directum à quouis possessore petere, quod receptum esse inquit Mudæus in l. *in venditione* in fin. ff. de action. empti, alij aliter, de quibus idem Valascus quæst. 32. numero 19. Sed multò probabilius est, quod dominus directus potest pensiones à quouis possessore petere, ex eo, quia ius emphyteuticum reale est primò & principaliter in emphyteusi reseruatum vel constitutũ, ratione cuius fundus fit emphyteuticus, sicut ratione tributi, census & similium fit censuarius vel tributarius ex supra dictis rationibus, & quamuis in priuatis ad inducendum simile ius reale, sit necesse, quod exprimatur, vt supra dictum est; attamen satis superque constat, partes ius reale in fundo velle constituere domino directo, dum eum fundum emphyteuticum efficiunt, ita vt in eo dominus directus habeat ius illud, quod vocant dominium directum, ratione cuius dominus directus illius fundi efficitur, in cuius dominij directi recognitionem annua pensio soluitur domino, quæ recognitio nõ à persona, sed ab ipso fundo debetur, in quo inhæret dominium illud directum; atque ideo prædia ipsa, seu eorum possessores conueniri debent, vt in tributis, de quibus hic; atque ita generaliter textus hic ad huiusmodi pensiones & onera allegari solet ex citatis à Pinell. d. n. 72. in princip. & ampliat. 9. & ita consuetudine obseruari in Gallia fatentur Guido q. 42. Chassand. in consuetud. Burg. rub. 11. §. 6. n. 2. in princ. quidquid

ipſi de Iure contrarium teneant.

27 Addendum tamen ſupradictis, quòd quamuis reuerà cenſus & ſimilia multum differant ab obligatione perſonali cum hypotheca, vt ſupra probatum eſt, attamen ſi reperiatur in inſtrumento promiſſio annui reditus ex certo fundo, ſimul cum hypotheca eiuſdem fundi, vtique apud nos cenſum eſſe credemus, ex eo quia in praxi & communi conſuetudine receptum eſt, vt quando partes volunt cenſum conſtituere, voluntatem hanc explicare ſolent, per illam promiſſionem *cum hypotheca*, vt patet ex dicta extrauaganti 1. & 2. ac proinde cùm per hanc hypothecæ adiectionem talem voluntatem ſoleant exprimere, vtique in dubio cēſus iudicabitur, prout communis vult, iuxta regulam non aliter in fine ff. de legatis 3. quamuis reuerà multum differāt, vt dictum eſt; quinimo ex eadem ratione conſuleremus partibus, vt exprimant quidem ſe ius reale cenſus conſtituere, prædictam tamen hypothecam non admittant, ne aliàs ex defectu clauſulæ conſuetæ litibus occaſio præbeatur. Quo caſu hypotheca non ſequitur naturam aliarum hypothecarum, cùm reuerà conſtet ius reale cenſus fuiſſe conſtitutum, vt ſupra, & ideo non erit neceſſaria excuſſio principalis communis ex Couuar. d. numer. 6. Alciat. reſponſ. 3. Aimon. conſ. 117. n. 6. nec extincto fundo durabit debitum, vt fit in hypothecis d.l. certo, imò extinguetur cēſus, communis ex Nauar. in c. 1. 14. quæſt. 3. num. 78. & 86. Valaſc. quæſt. 32. num. 16. & hoc modo poteſt procedere ſupradicta communis; pro qua etiam poſſunt ponderari ea, quæ notantur per textum ibi in l. ſi creditor, 5. final. de diſtract. pignor. vbi ſecundum communem intellectum adiectio hypothecæ immutat naturam actus perſonalis præcedentis, ita vt ex vtroque reſultet ius aliud reale, de quo res ipſa de ſe alienabilis, inalienabilis efficitur.

Octauò infertur interpretatio ad d. l. Imperatores, ibi (*Exemplo*) Cuiacius lib. 1. obſeruat. c. 5. legit (*exempto,*) nec ineptè: Conſonat enim deciſio text. in l. ſi minor in fine ff. de action. empt. Et ibi in verbis præteriti temporis. Notabilis eſt ad hoc, quod onera realia in fundum poſſeſſori non ſolum, pro tempore futuro iuxta notata in principio ſupra hac lege, ſed etiam pro præteritis penſionibus iam decurſis penes alium poſſeſſorem incumbunt, patet ex verſ. *& ideo*, de quo hic l. 2. & per totum Cod. ſine cenſu l. 5. in fine de cenſibus, de quo agitur latè in l. hactenus ſupra de vſufructu, & per Pinel. in d.l. 1. de bonis maternis, 2. part. n. 72. Valaſc. quæſt. 17. & ſtatim dicenda. 28

Nonò infertur interpretatio ad l. 1. in fine Cod. ſine cenſu, vel reliquis, ibi (*non competit*) cùm æſtimatio fundi, de qua hic, venditionem inducat l. plerumque de Iure dotium. Colligitur autem ex hoc textu, quod ſi venditur fundus tributarius, ſub hoc pacto, vt non emptor, ſed venditor tributa fiſco agnoſcat, pactum nullum eſt; adeò vt ex eo actio emptori contra venditorem non competat, ſed obſtat fortiter communis reſolutio, quæ habet pactum illud non valere quidem, quoad præiudicium fiſci l. inter 34. ff. de pactis, qui eo pacto non obſtante poterit vti Iure ſuo proſequendo poſſeſſorem iuxta textum in l. Imperatores de publicanis, valere tamen quoad ipſos contrahentes inter ſe l. epiſtola 53. §. pactum de pactis, auget difficultatem text. in l. ex conuentione 11. ſupra de pactis, vbi habetur totus hic text. per eadem verba, & tamen hic in fine legitur affirmatiuè ſcilicet, competit actio. 29

Vnde variè explicant gloſ. & Doctores vtrobique, qui diuinant & litteram corrumpunt, vt per Decium ibi num. 9. inter quos minus diſplicet intellectus, quem receptiorem dicit Aretin. n. 4. Fulgoſ. 1. Socin. 6. Alciat. ex num. 17. Curt. 12. Sed quia non plenè ſatisfacit. 30

Con-

Concludit Decius in fine corruptam esse litteram in hoc textu legendumque esse affirmatiuè remota negatione, pro quo facit, quod in vtroque textu vnus & idem casus numero videtur decisus, cum vtrobique habeantur eadem verba, *ab eodem ab eundem*, sub eodem Imperatore & consulibus, & eadem die fuit facta publicatio, vt patet ex inscriptione & subscriptione vtriusque text. Vnde non est verosimile quòd respondeant diuersimodè. Cum ergo littera illius text. Iuri sit conformis vt supra, hæc corrupta censeri debet, vt ait Decius, Inclinat Concius in notis ad hunc text.

31 Verum hæc responsio vera non videtur, nec enim verosimile est per errorem fuisse appositam particulam *(nō)* in loco tam suspecto. Item quia in d.l. ex conuentione, ponitur particula *(sed si)* quæ cum sit aduersatiua, importat diuersam decisionem à versic. præcedenti, & ideo meritò ibi legitur affirmatiuè vt differat à decisione vers. præcedentis. At verò in hoc textu ponitur particula (*sed etsi*) quæ importat decisionem huius versiculi non esse diuersam à præcedenti, & ita requiritur particula *(non)* sicut & in vers. præcedenti constat igitur negationem hic non fuisse appositam per errorem.

32 Est igitur dicendum vnam & eandem sententiam in vtroq; textu intereasdem partes latam esse, de diuersimodis tamen rebus: textus enim ille loquitur quando venditur res hypothecata sub hoc pacto, vt venditor, & debitum, & vsuras pretij persoluat creditori, quòd quidem valet prout habet ille textus; quia secundum Iuris Regulas etiam vendita hypotheca debitum durat & ad venditorem spectat, Authent. hoc si debitor Cod. de pignor. At hic text. loquitur quando venditur fundus tributarius sub hoc pacto, vt venditor recognoscat fisco tributa, quod quidem non valet, prout hic text. ait, licet enim validum sit pactum vt venditor impendat emptori pecuniam ex qua emptor agnoscat tributa fisco d.l. epistola §. 1. vbi glos. verbo, *penderet*, pactum tamen vt venditor ipse agnoscat tributa fisco non valet, nec enim venditor tributa debet, sed prædium ipsum seu eius possessor l. Imperatores, vbi notauimus. Idque colligitur ex constitutione huius tituli, vt patet ex rubrica supra eodem.

Decimò infertur interpretatio ad l. fin. ff. de eo per quem factum erit, per hunc text. innuunt Alexan. & Ias. hic num. 2. in fine esse receptum, quòd licet actio personalis regulariter non detur contra 3. possessorem l. fin. §. fin. vbi notauimus. ff. de cõtrahend. empt. datur tamen in subsidium, id est, si primus debitor soluendo non est, vt hic, pro quibus 2. facit text. in l. planè 97. §. qui rogatus vbi Paulus. ff. de legatis 1. 3. text in l. in causæ 14. §. fin. ff. de minoribus, id ipsũ tenent Angel. & Alex. in l. 1. §. si hæres ad Trebel. Cynus in l. vnica in fine Cod. de reputation, & ante omnes glos. 2. in l. 1. Cod. de hęreditat. vel action. vendita. 33

Contrarium tamen imò nec in subsidium dari regulariter est vera & cõmunis sententia, vt per Ripam in d. §. si hæres numer. 13. glos. per text. ibi in l. his solis 49. & ibi Bart. de condict. indeb. communis ex Socin. hic n. 8. quæ planè probatur, quia cum tertio non datur nec maleficium, etiamsi primus non sit soluendo, ergo contra eum actio personalis competere non potest §. omnium instit. de action. Item speciale est vt datâ hypothecâ possit agi contra tertium rei possessorem, si primus debitor non est soluendo authent. hoc si debitor, Cod. de pignor. ergo vbi non datur hypotheca, sed simplex personalis obligatio, etiamsi primus non sit soluendo, contra tertium agi non poterit, aliàs enim non esset differentia inter contractum cum hypotheca & sine hypotheca, contra notata per text. ibi in l. debitorem 25. 34

Cod. de pignorib. Item ſpeciale eſt in Repub. poſſe agere contra tertium poſſeſſorem, ſi primus debitor non eſt ſoluendo l. 2. vbi dicemus, Cod. de Iur. Reipub. lib. 11. ergo regulariter contra. Item tum demum actio perſonalis datur cõtra 3. quãdo primus non eſt ſoluendo & tertius fuit fraudis particeps vt eſt communis per text. ibi, in l. 1. Cod. ſi vend. pignore. Igitur regulariter ſecus eſt. Faciunt ea quæ Pinel. in l. 2. Cod. de reſcindend. 2. p. c. 1. n. 31. in fine & 32.

35 Nec obſtant ſupra adducta in contrarium, ad hunc enim text. reſpondet communis procedere, quando tertius obtinuit rem à doloſo tit. lucratiuo, tunc enim inquiunt actionem perſonalem in ſubſidium contra tertium dari per hunc text. ne ſcilicet ex dolo alieno quis lucrum faciat; pro quo facit quod ſic aliàs durius agi ſolet cum eo qui poſſideat titulo lucratiuo, quã oneroſo, vt in remedio l. 2. Cod. de reſcind. notat Couuar. lib. 2. reſolut. c. 3. num. 10. Idem in l. quoties Cod. de rei vind. notat Iaſ. ibi. num. 27. conſtat igitur etiam in ſubſidium perſonalem actionem non dari cõtra tertium poſſidentem tit. oneroſo. Quinimo verius videtur etiam contra 3. poſſidentem tit. lucratiuo regulariter non dari ex ſupra poſitis fundamẽtis, nec hic text. contrarium euincit, ſolum enim loquitur de æquitate vt ibi *(æquum erit)* nec ordinariam actionem concedit, ſed extraordinarium remedium reſtitutionis, vt ibi *(reſtitutoriam)* ſcilicet ex generali clauſula, ſi qua mihi Iuſta cauſa &c. ff. ex quibus cauſis maiores, vt per gloſ. hic verb. *actione*, Tiraq. lib. 1. retract. §. 35. gloſ. 4. num. 33. in fine, ſicut & alias procedit text. in l. ſi maritus 7. ff. de fundo dotali, quia ſcilicet datur ibi Iuſta cauſa reſtitutionis, atque ideo non ſatis ſecurè extenditur hic text. generaliter ad hoc, vt actio, perſonalis detur contra tertium poſſidentem tit. lucratiuo in ſubſidium, ad text. verò in d. §. qui rogatus, reſpondemus, vt ibi inferius videndum. Tandem ad text. in l. in cauſæ §. fin. dicimus nõ loqui de actione perſonali, ſed de remedio extraordinario reſtitutionis l. in cauſæ 17. ff. de minor. quod quidem conceditur ex edicto de minor. de quo in l. 1. illo tit. quo minor læſus reſtitui iubetur cauſa cognita, in qua cauſæ cognitione verſatur, vt ſi non aliàs reſtitui poteſt minor, quàm contra tertium reſtituatur, vt in d. §. fin. atque ideo ad actiones perſonales nihil inferri poteſt.

Vndecimò infertur Interpretatio 36
ad l. planè 97. §. qui rogatus ff. de legatis primo per hunc text. tenet Gomez. in §. omnium num. 3. Inſtit. de action. Actionem perſonalem in vltimis voluntatibus dari contra tertium poſſidentem, licet ſecus ſit in contractibus l. fin. §. fin. vbi notauimus ff. de contrahen. empt. pro quo videtur text. in l. 4. ff. de legat. 3. & in l. ſi alienus 64. de legat. 2.

Sed inaduertenter loquitur, conſtat 37
enim textum hunc ſolum concedere actionem in ſubſidium vt patet, ibi *(ſi ſoluendo non erit)* & ita in contrarium, imò etiam in vltimis volũtatibus procedere regulam d. §. fin. eſt communis ex Iaſ. in l. 1. limitat. 6. Cod. communia de legatis, Aymon. in l. 1. num. 192. ff. de legat. primo. Ripa in l. 1. §. ſi hæres nu. 13. ad S. C. Trebell. nec ſententiam Gomez. probat. text. in d. l. 4. & in d. l. ſi alienum, ſolum ibi datur actio contra dominum, vel patrem ſerui vel filij hæredis inſtit. non verò contra extraneos. Illud ergo notabile probat hic text. quòd licet aliàs actio perſonalis etiam in ſubſidium non detur contra tertium poſſidentem tit. oneroſo ſi fraudis non fuerit particeps, vt ſupra diximus ad l. fin. ſupra de eo per quem factum erit, attamen in vlt. voluntatibus earum fauore actio ex teſtamento in ſubſidiũ datur contra tertium poſſidentem etiã ex titulo oneroſo, per hunc text. vt hic notant Bald. Paul. & Iaſ. per text. ibi in d. l.

d.l.1. §. ſi is qui n. 4. ff. ad Trebell. communis ex Socin. d.l fin. n. 8.

38 Quæ quidem ſententia hodie procedet planè poſt inductam hypothecariam actionem pro legatis & fideicommiſſis in l. prima. Cod. communia de legatis §. noſtra autem Inſtit. de legatis; dabitur enim contra tertium in ſubſidium ex ordinaria regula text. in authent. hoc ſi debitor Cod. de pignoribus. At verò hoc Iure digeſtorũ, quo hypothecaria inducta non erat, dubia ſit ea ſententia; Nec enim ſatis apparet qua conſtitutione fauor ille vltimæ voluntatis fuerit inductus contra regulã d.l fin. §. fin. & in ordinariam æquiparationem contractuum & vltimarum voluntatum l. quæ de legato ff. de legatis primo, vnde variè explicant DD. de quibus Ripa d. num. 13. Innior in authent. res quæ, Cod. com. de legat & in l. 2. num. 16. Cod. de pact. Socin. in l. Marcellus §. res quæ n. 9. ad Trebell. & in d. l. fin. num 10.

39 Tenenda tamen videtur communis, quia communis eſt, vel ſecurius dicimus, quod hic textus procedit in emptore hæreditatis doli participe, quippe qui in fraudem fidei commiſſarij emit ſeruum hæredem inſtitutum de quo hic, conſtabatque de fraude ex eo, quia pro ſeruo dedit non ſolum pretium ſerui, ſed etiam pretium hæreditatis in qua ſeruus erat inſtitutus.

40 Duodecimò infertur ad interpretationem text. in l. 2. Cod. de Iure Reipub. lib. 11. ibi (*non ſeparatur à cæteris creditoribus*) vbi colligitur, quòd reſpublica non habet hypothecam tacitam in bonis ſuorum debitorum, ſicut nec quilibet priuatus, communis per text. hic & in l. ſimile 10. ad municipale, Conan. lib. 4. c. 6. col. 2. Vandaran. de priuileg. Creditorum c. 9. & 10. Intelligendum tamen, quod licet hypothecam non habeat, habet tamen priuilegium vt debita perſonalia poſſit exigere, à quibuſcunque poſſeſſoribus rerum, ſuorum debitorum in ſubſidium, iuxta text. in l. 2. infra de debitor. ciuitatum, hoc lib. & vbi gloſ recepta verbo, (*obnoxijs*) verbo (*conueniantur*) Ripa n. 17. & 36. in l. 1. §. ſi hæres ad Trebell. Rebuff. ad ll. Galliæ 2. tomo. art. 1. gloſ. 14. num. 29. Conan. & Vandaran. vbi ſupra num. 4. Aduertimus autem quòd multum differat hæc actio perſonalis ſic priuilegiata ab hypotheca, licet enim vtraque ſolum in ſubſidium detur contra tertium vt ſupra, tamen hypothecaria datur contra quemuis ex pluribus in ſolidum l. 1. Cod. de luitione pign. l. 1. & 2. Cod. ſi vnus ex plurib. Quia ſcilicet hypotheca eſt indiuidua petitio, vt notatur in l. in executione §. penul. in fin. ff. de verb. oblig. Actio verò reipubl. de qua ſupra datur pro rata d. l. 2. de debitor. ciuita. Ripa d. n. 36. Item hypothecaria datur pro bonis etiam acquiſitis poſt contractum, l. fin. Cod. quæ res pignori; dicta verò actio perſonalis ſolum pro bonis, quæ habent debitores tempore contractus, vt in d. l. 2. Cod de debitor. ciuitatis lib. 11.

Deinde & decimo tertiò infertur in- 41
terpretatio ad l. 3. §. fin. ff. qui potiores in pign. ibi (*pignus intelligi*) ſingularis eſt ad hoc, quòd ſi conueniat inter nos, vt ſi tale quid, quod promittis non feceris, liceat mihi rem tuam vendere, ex eo infertur, quod mihi res illa hypothecata ſit, communis hic ex Bald, in l. 3, Cod. de pignor. Neguſan. de pignor. 3. parte. memb. 1. num. 4. Balduin. cap. 19. ad finem, Valaſc. q. 32 num. 22. Vnde infert. Tiraquel. lib. 2. retract. §. 3 gloſ. 1. num. 9. quod ex pacto de retro de quo in l. 2. Cod. de pact. Inter empt. Conſetur inſtituta hypotheca in re vendita ſub illo pacto, cum in eo pacto detur promiſſio de vendenda re ipſi venditori iuxta hunc text. quod ipſum repetit Tiraquel. ad finem tit. num. 125. in id allegans Bald. & Cæpol. de quibus per eum. Sed profectò ſententia Tiraquel. vera non eſt, nec text. quicquam hic pro eo facit, ſolum enim habet locum,

cum, quando datur aliqua obligatio principalis, pro cuius ſecuritate conceditur creditori poteſtas vendendi rem aliquam debitoris, ſi debitor obligationem principalem non impleuerit, verbi gratia, *ſi promittis mihi aliquid facere, quod ſi non feceris, promittis mihi vendere rem tuam*, tunc enim videtur inſtituta hypotheca in illa re pro ſecuritate obligationis principalis, iuxta ea quæ de natura hypothecæ notauimus ſuperius: At verò in pacto de retro nulla præcedit obligatio principalis, pro cuius ſecuritate emptor promittat venditori rem vendere, imò ipſum pactum principale de re vendenda eſt. Atque ideo textus hic omnino impertinens eſt in propoſito, quamuis Tiraq. eum expreſſum exiſtimet, iuxta cõmunem & veram ſententiam; quinimo nec Bald. & Cæpola, quos allegat, id volunt; ſed aliud, quòd ſcilicet pactum de retro aliquando reuera inducit pignus, non verò venditionem, quia ſcilicet in fraudem vſurarum partes volentes reuera cõtrahere mutuum ſub vſuris, apponunt nomen venditionis cum pacto de retro, iuxta notata in cap. illo vos, de pignor. ordinat. lib. 4. tit. 4. & 67. in nouis §. 2.

42 Decimo quartò infertur interpretatio ad l. ſi creditor §. fin. de diſtract. pign. Durus eſt profectò text. hic, dum pacto de non alienando, quod de ſe perſonale eſt, nec dominij tranſlationem impedire poteſt l. ſi ita quis §. ea l. ff. de verb. oblig. immutetur ex adiectione hypothecæ, quæ acceſſio quædam eſt, nec naturã obligationis principalis immutat, iuxta ea quæ habentur in §. item Seruiana, verſ. *nam de qua re*, de act. Quia tamẽ communis eſt, poterit defendi ex ijs, quæ habentur in d. §. ea lege.

43 Decimo quintò infertur interpretatio ad legem antepenultimam ff. de legat. 3. ibi, *quod ferè fit ceſſante debitore* ceſſat autem debitor, quando non datur ſpes luitionis; puta quia res pignori data eſt pro æquiualenti vel maiori quantitate quam valet; atque ita communitẽr ex hoc text. deduci ſolet, quod quando res pignoratur pro tanta vel maiori quantitate quã valet, cenſetur tranſlata in patrimonium creditoris, vt hic, & in l. legata 9. §. fin. de ſuppellectile leg. Ita Bart. vtrobique communis ex Neguſan. 3. part. 1. membro ex num. 27. inde multa ad praxim inferens, laſ. in l. ſi res num. 1. de legatis 1. citati à Tiraq. lib. 1. retract. in præfat. ex num. 36. & in praxi eſſe ſeruanda teſtatur Socin. in l. 1. §. per ſeruum corporaliter num. 10. de acquiren. poſſeſſ. Contrarium tamen tenet *Socin. ibi ſuſp. Palatin.* in rubr. §. 69. num. 8. & ſine dubio tam communis quam eius illationes falſæ ſunt ex fundamento Socini, item in text. in l. 1. Cod. de pigor. vbi pignus fuit datum pro maiori quantitate quã valebat, quia ſcilicet creditor illud volebat cedere pro debito, & debitor nolebat, & tamen textus ait, non cenſeri redactum in patrimonium creditoris, imò debitorem eſſe cogendum pignus luere. Item ex text. in l. quæſitũ 9. §. fin. de diſtract pign. l. creditor qui non idoneum, ſupra ſi certum petatur, cum alijs, ex quibus conſtat etiam hoc caſu dari & nomẽ & ſubſtantiam pignoris, de qua habetur in §. item Seruiana de act. Nec enim magis & minus ſpeciem variare ſolet l. fin. de fund. Inſtructo: atque ideo domini um in creditorem non tranſit l. pignus Cod. de pignoratit. act. Imò verò ſoluto debito propter pignoratitiam actionem debitor pignus vendicabit, vt fatetur communis iuxta text. in l. creditor. Cod. de pign. quod ſecus eſſet ſi dominium in creditorem foret tranſlatum, præterea pignus ſine voluntate domini, & conuentione in creditoris dominium trãſire non potuit, iuxta regulam legis penult. Cod. de pignoratit. l. ſi prædium C. de euictionib. Nec obſtant fundamenta communnis. Ad primum enim dicimus, textum hunc ſolum dicere, quod

quòd debitore non ſoluente pignus ſolet redigi in patrimonium creditoris, quod vtique verum eſt, addicto ſibi pignore per modos à Iure receptos, ſcilicet iuxta text. Cod.de Iure dom. Impetr. & in l.à Diuo Pio §.ſi pignora dere Iudic.Secundum intellectum Alciat.lib. 6. parad. c. 3. & in l. eleganter 24.ſupra de pignoratit. l.debitor 59.infra ad Trebel.In ſpecie aduertit Socin. vbi ſupra num.12. præſenſit & debuit perficere, gloſ. hic; Similiter ad text. in d.l. legata §. fin. Poteſt reſponderi ex ijs,quę Balduin.de pign.cap.16 Mudæus in tit.quæres pign.num. 8, Attamen nos reſpondimus tunc ex voluntate debitoris redigi pignus in patrimonium creditoris, vt ille text. ait, quando debitor concedit debitori pignus inſolutum, iuxta text. in d.l. eleganter l. cum dominam, Cod. de pignorib.

44 Tandem non obſtat quòd in hoc caſu ceſſat ſpes luitionis,dicimus enim nec ceſſare, cum in rem cadat affectio l.3.de in litem iurand. & quamuis non caderet, non tamen proinde pignus cenſeretur redactum in patrimonium creditoris,niſi adeſſēt vel ſolemnitates d.l. debitor & d. tit. C. de Iure domi.ad quos alludit, hic text.vel datio in ſolutum, ad quam alludit text. in d.l.legata §. fin. & hunc ſecundum modum inſinuat,hic text.ibi ferè.

45 Decimo ſextò infertur Interpretatio ad l.2.Cod. de pignorat.act.vbi notatur quod quamuis creditor poſſit rem ſibi pignoratam locare,& fructus percipere l.creditor 23. de pignorib. tenetur tamen eos fructus computare in ſortem vt hic, & in l. præcedenti l. ſi dominium Cod. de pignor.l.fin. inf. de pacto pignor.cap.cum quæ de pign. l.21.tit.13.part.5.de quo Zaſius in num. 9. poſt alios in l. 1. §. per ſeruum, de acquir poſſeſ. Neguſ.5.parte membro 5,Dueñas reg.388. Socin. reg.6. Cou. in cap.quamuis 1. parte §.4. num 8.& 10. Ex quorum mente dicimus hanc computationem fructuum in ſortem fieri vel ipſo Iure, ita vt ſors extenuetur. vt hic,& in l.1. Inſ. de diract. pignor. Videlicet ſi ſint termini compenſationis, puta ſi debitū & fructus pignoris ſint eiuſdem generis vel tandem per viam ſatisfactionis iuxta notata in regula peccatum in 6. ſcilicet ſi fructus iam ſunt conſumpti.

Limitatur tamen hæc regula huius 46
textus,quòd ſcilicet minimè procedit, quando in conſtitutione pignoris interuenit conuentio illa,quam anticreſim vocant, tunc enim compenſantur fructus pignoris cum vſuris pecuniæ debitæ, ſiue ea conuentio ſit expreſſa vt in l.ſi is qui §. 1. de pignor.ſiue tacita, vt in l. cum debitor in quibus cauſis pignus tacitè,vbi dicimus.

Decimo ſeptimò infertur interpre- 47
tatio ad text.l.ſi is qui §. 1. de pignor, communiter text. hic intelligitur de pignore prętorio,iuxta tit.Cod.de pręt. pign.l.non eſt mirum ſup.de pign. act. vt per gloſ. Bart. & reliquos hic & in l. ſi pecuniam ſup.de pign. act.communis ex Neguſan.3. parte memb. 2. Gomez.num.2, poſt alios in §. item Seruiana de Act. Aretin.in §.actionum nu. 62.illo tit.Sed refellitur ex multis,præcipuè ex eo quia text. hic ait in fine, quòd ſi creditor, de quo hic, cadat à poſſeſſione pignoris,poteſt eam iterum recuperare, quod quidem in prætorio pignore procedere non poteſt, ſiquidem hoc conſtat Iure. ff. creditorem poſſeſſionem prætorij pignoris amiſſam non poſſe recuparare, imo id à Iuſtiniano fuiſſe de nouo conſtitutum in l. fin. Cod. de Præt. pign. vt per Menoch. 12. recup. ex numero.43.

Nos igitur dicimus, *anticreſim*, de 48
qua hic (ſic enim legendum eſt, vt ex Florentinis conſtat,non verò *(antiphona)* vt corruptè legebatur) nihil aliud eſſe quam conuentionem,que in pignoris conſtitutione apponi ſolebat, vt ſcilicet creditor fructus pignoris

perciperet pro vſuris pecuniæ debitæ, vt eleganter Otoma. & Verru. in verb. (*anticreſis*) idem Otoma.lib.1. de Vſuris cap 2. in fin. Balduin. de pignorib. cap. 16. Concius & Carondas in l. cum debitor inf.in quibus cauſis pign.in ſpecie Coſtal. hic Alciat.lib. 2. diſpunct c. 3.Cuiac. lib.3. obſer.cap 35. & lib 8.c. 17.Mudæus ad tit. de pactis pignorum num. 48. de qua item pignoris ſpecie loquitur text.in d.l.ſi pecuniã, ibi(*anticreſis*) licet aliter à doctoribus legatur & intelligatur. Item de eadem intelligendus eſt text. in l. ſi ea lege, & in l. ſi ea pactione cum alijs Cod. de vſuris:Eadem item conuentio fit aliquando tacitè, vt habetur in d.l. cum debitor, in quib. cauſ.pign. Aduertendum tamen, quod cum hodie vſurę omnino ſint reprobatæ cap. 1. cum ſequentib. de vſuris, iam hæc conuentio admitti non poterit Bald. in l. 1. C. de diſtract. pignor. Alciat. in l.4.§ res pignori nu. 6. ſup. ſi certum petatur, vbi Iacob. ad fin. dicit communem Bertrand. conſ. 216. num 6. prima parte volum. 3. Neguſ. in 5. parte membro 5.num.10. Addendum tamen quòd in caſibus quibus iure Canonico permittitur aliquid recipere vltra, fortè, licita erit etiam hodie, dicta conuentio ſeruatis ſeruandis, cum ceſſet ratio dicta, veluti per viam intereſſe damni emergentis vel lucri ceſſantis, iuxta ea quæ Couuar. lib. 3. reſol.cap. 1.ex num.3.& c.4.Item poterit fieri inter generum & ſocerum pro oneribus matrimonij, iuxta notata in cap. ſalubriter de Vſur.

49 Decimo octauò infertur interpretatio ad l. cum debitor.ff. in quibus cauſis pign. Obſtat regula text.in l.4. & in l. per retentionem 22. Cod. de vſuris cum alijs, quibus habetur rem pignori datam, aut eius fructus non poſſe retineri pro vſuris, niſi adſit ſtipulatio vel pactum, nec ſatis facit communis ſolutio dum ait, in hoc textu interueniſſe pactum, vt per gloſ. 2. receptam ex Bald. Alber. & cæteris hic. Sequitur Mudæus in tit de pact. pign. num. 36. refellitur enim tum quia diuinat, tum ex verbo(*gratuita*) de quo hic; Nec enim gratuita dici poſſet pecunia, ſi pro ea vſuræ ex pacto percipirentur, vt rectè aduertit Fulgoſ. hic: Nec enim ſuſtineri poſſunt alij intellectus de quibus gloſ. & Ang. hic. Adeò vt Otoma. lib.1. obſeruat. cap. 41. concludat litteram hanc legendam eſſe negatiuè, ſed tamen contra fidem litterę Florentinæ vulgaris & manu ſcriptæ.

Ergò dicimus poni in hoc textu per 50
IC. exemplum tacitæ anticreſis, Si enim creditor, qui mihi pecuniam mutuo dedit, à me vſuras ſtipulatus non eſt (cum tamen poſſet de iure communi) imò voluit vt gratis pecunia ſua frueret; vtiquę ſi illi agrum fructiferum pignori dedero, videor voluiſſe, vt is fructus pignoris pro vſuris pecuniæ perciperet, quaſi in compenſationem pecunię mihi gratuitò conceſſæ arg. l. ſed etſi lege §. conſuluit de petit. hęred. l. ſi verò 22. §. idem. Papinian. ſup. mandati. qui intellectus colligitur ex rubrica de tacitis hypothecis, ſub qua is textus collocatur, & ex particula (*cum*) de qua hic, quę implicat rationem percipiendi fructus pignoris eſſe, pecuniã fuiſſe conceſſam gratuitò, vt eleganter tradit Cuiac. lib. 8. obſeruat. cap. 17. Mudæus vbi ſupra num. 61. Faciunt quæ tradit idem Cuiac. lib. 5. obſeruat cap. 35. ex quo text. ſic intellecto confirmamus intellectum, quem ad text. in cap. ſalubriter de Vſur. præſtat Nauar. in c. 1. 14. q. 3. ex n. 71. vt ſcilicet ibi tacita anticreſis cõtracta videatur, qua gener fructus rei fructiferæ in pignus datæ percipiat pro fructibus datis, quàm pro oneribus matrimonij licitè potuit ſtipulari, & non eſt ſtipulatus l. pro oneribus de iure dotium l. fin. Cod. ad Velleian. & non eſt ſtipulatus vt in hoc text. d. ordinat. lib. 4. tit. 67. in nouis.

Decimo nonò infertur interpretatio 51
ad l. vnicam Cod. etiam ob chyrographar. Ex quo notandum pignus retineri

neri poſſe per exceptionem doli, etiam pro alio debito liquidè chyrographario, de quo Dueñas regula 167. l. 22. tit. 13. partita 5. Neguſan. 5. parte membro 3. ex num. 46. & 2. parte membro 4. numero 129. & Roman. ſimul. 107. Gomez. in l. 50. tauri numero 48. in fine, Cuiac. lib. 19. obſeruat. cap. 27. cum quibus reſpondetur ad text. in l. fin. Cod. commodati & in l. ſolutum §. ſi in ſortem, de pignoratit. quidquid Iaſ. in l. 4. ff. de pactis; ſed an hoc etiam procedat in hypotheca, hoc eſt in re pignorata, quæ tamen non fuit tradita creditori, ſed permanſit penes debitorem, non procedere tenet gloſſa hic verbo, *perſecutionem*, Ripa in rubrica numer. 8. de pignor, oppoſitum tenet gloſ. fin. in fin. Neguſan. 5. parte tertio memb. num. 48 cuius ſententia procedit à vocata re, per hypothecariam, deinde retenta pro debito etiam chyrographario, vt hic, pro quo facit, quod pignoris nomen ſecundum communẽ vſum etiam hypothecam comprehendit, vt notauimus in §. item Seruiana de act. illat. 2.

52 Vigeſimo infertur interpretatio ad text. in l. 4. ff. de pignoratit: Quòd quãdo creditor non ſit dominus pignoris, debito tamen non ſoluto, poteſt pignus vendere vt ſibi ſoluatur, idque ſiue ita conuenerit inter partes §. 1. quibus alienare licet, ſiue etiam non conuenerit vt hic iuxta formã tit. & Cod. de diſtract. pign. & in tit. Cod. de lure minij impetr. quod in hoc notabiliter ampliatur vt procedat etiam, ſi inter partes conueniat à principio de non vendendo pignore, adhuc enim præmiſſa trina denunciatione de qua hic, vendere poterit, de quo citati à Pinello in l. 2. de reſcind. 2. par. cap. 2. ex numero 4. Conan. lib. 4. c. 18. numero 4. Menoch. de arbit. caſu 220. numer. 31. Alciat. reſponſo 121. & quæ Dueñ. reg. 166. l. 41. & 42. tit. 13. part. 5. quid autem ſi pretium venditi pignoris nõ ſufficit ad totum debitum, habetur ad l. quæſitum §. fin. de diſtract. pign.

Vigeſimo primò infertur ad d. l. 53
quæſitum 9. §. fin. de diſtract pign. Vbi notatur, quòd ſi pretium venditi pignoris non ſufficit ad plenam debiti ſolutionem, adhuc poteſt creditor agere perſonali actione ad reſiduũ, vt hic, & in l. creditor 2. ſi certũ, de quo Neguſ. 3. part. memb. 2. parte 2. n. 36. & 8. parte memb. 8. in fin. Conan. lib. 4. c. 13. n. 3. Couu. lib. 3. reſolut. c. 7. n. 5. ad finem Alciat. d. l. creditor, & lib. 6. paradoxorum c. 5. Nec obſtat text. in l. à D. Pio §. ſi pignora de re Iud. loquitur enim in pignore iudiciali, addicto creditori pro debito, vt ibi habetur; in quo datur diuerſa ratio, nam pignus conuentionale conſtituitur ſolummodo ad maiorem ſecuritatẽ debiti principalis, vt habetur in §. item Seruiana de act. Et ita ſi pignus eſt minus idoneum, minus ſecurus eſt creditor, obligatio tamen principalis permanet; at verò pignus iudiciale ſumitur pro executione ſententiæ, & ita pro ſatisfactione creditoris, ac proinde ſi creditor ſponte eſt paſſus capi pignora minus idonea, cùm poſſit de idoneis ſibi de lure prouidere, nec item intra tempus licitauit cũ poſſet, ſed ſibi addicta ſunt pignora, ſibi imputet, videtur enim de cætero tranſegiſſe, vt habetur in d. §. ſi pignora

Vigeſimo ſecũdò infertur interpre- 54
tatio ad text. in l. à Diuo Pio §. ſi pignora ff. de re Iud. ibi *(pro ea quantitate)* per hunc text. tenet gloſ. hic verb. *contentus*, quod ſi pignus iudiciale creditori addicatur, ex eo quod intra tempus cõſtitutum à l. non fuit inuentus emptor, qui licitaret, cenſetur ad dictum pignus pro toto debito etiãſi minus valeat quã debitum. Sequitur Bart. hic ad fin. gloſſa & ibi Cynus in l. ordo Cod. de execut rei iud. Alciat. in l. creditor n. 3. ſi certũ, & li. 6. paradox. cap. Ratio colligitur ex Bar. n. 2. Alex. n. 23. Cõtrariã tamẽ ſententiam tenet Cuma. n. 2. Æquiorem dicit Iaſ. poſt alios ad finem, communem, Neguſan. 3. part. membro 2.

num.36.Pin.in l. 2. de reſcind. prima parte c.4.num. 11. Forcat. dialogo 13. n.3.Aurel.lib.1.Sententiar.c. 22. ad finem ſeruari in praxi dicit gloſ. verbo, *contentus*; & reuera iniquum videtur creditori addici pignora pro toto debito, etiamſi minus valeant,cõtra Reg. l.Paulus de Prætorijs ſtipulat.Sed quia nimis vrget text.hic in prima & ſecunda parte variè intelligi ſolet à ſupra citatis,& ita Socin.conſ. 37. numero 10. Duar.lib.primo diſput.cap.6.

55 Nos aduertimus primò quod iudex in capiendis pignoribus tenetur tot bona debitoris capere, quot ſatis ſufficiant pro toto debito, aliàs poteſt ab eo appellari tanquam ab excedente modũm,iuxta notata ad gloſ. verbo, accedat, in l.ab executione Cod. quorum appellationes facit ordinat.lib. 3. tit.86.§. 7.in nouis.

56 Secundò quòd creditor quatuor modos habet,quibus vti poteſt in pignoribus Iudicialibus,1. eſt, ſi velit pignora in creditum poſſidere,id eſt Iure pignoris l.1.C.ſi in cauſ.Iudi. Secũdus eſt ſi pignora vendantur vt ex pretio creditori ſatisfiat ſecundum ordinem de quo in §§.prædẽtibus ſuprà hac lege. 3. eſt ſi ipſe creditor licitet intra tempus licitationis,quia ſcilicet alius emptor non inuenitur,quo caſu admittitur creditor tanquam quilibet de populo l.2.Cod.ſi in cauſ.Iudic. de licentia Iudicis, d. ordinat. Luſitaniæ vbi ſupra §. 30. Tandem quartus modus eſt,ſi elapſo tempore licitandi, & non inuento emptore,nec ipſo creditore, licitante,bona ei pro debito addicantur,vt hoc in text.gloſ,verbo, (*cenſus*) in fine vt ſic & creditori ſatisfiat & negotia finiantur Alex. poſt Bart. dicto n.23. Alciat vbi ſup.

57 Reſoluendum eſt igitur, Quòd ſi creditor non eſt vſus aliquo ex tribus remedijs prioribus,ſed demum 4. pignora ſibi addicuntur pro debito poſt elapſum tempus licitandi, meritò pro debito toto addicuntur, iuxta naturã addictionis,vt hic text.ait,nec eſt audiendus creditor volens ſibi addici pignora pro parte debiti,cùm enim iã ſit elapſum tempus licitandi,nec ipſe cũ poſſet licitauerit iuxta tertiũ remediũ pro toto debito addicto ex 4.remedio facienda erit,nõ verò pro parte id enim eſſet licitare,nec in hoc datur iniquitas ſibi enim imputet creditor, qui cùm poſſet cogere iudicem vt caperet ſufficientia pignora,vt dictũ eſt,minora capi paſſus eſt.Itẽ cùm poſſet licitare ad libitum ex 3.remedio iuxta conſilium, gloſ.hic in verb.*contentus*,in fine,id nõ fecit, ac proinde de cætero videtur trãſegiſſe,vt text.hic ait.Iuſtificatur itẽ & ex alijs de quibus Alciat.d.l.creditor ex n.3.Secundũ quæ etiam intelligitur text.hunc.in 2.parte probare id,quod dixerat in 1.ſcilicet quod quando creditor vtitur quarto remedio, debet fieri addictio pro toto debito,idq; probat per comparationẽ primi remedij, quando ſcilicet creditor vult poſſidere pignora in creditũ,ſcilicet iure pignoris quaſi ſic argumentetur, quãdo creditor vult retinere pignora in creditũ pro debito, non poteſt amplius quicquam petere etiamſi pignora minus valeant,ergo multò minus quãdo ſibi addicta ſunt pignora ex quarto remedio: Antecedens probatur ex eo; quia qui vult pignora retinere pro debito, & cum poſſet cogere iudicem capere ſufficientia pignora pro toto debito, his fuit contentus, videtur de cætero tranſegiſſe,Conſequentia verò probatur ex eo,quia qui vtitur primo remedio,videtur de reliquo tranſegiſſe ſolũ ex d.ratione;qui verò vtitur quarto remedio vltra illam rationem,ex alia inſuper videtur tranſegiſſe de reliquo, quia ſcilicet potuit vti tertio remedio licitando intra tempus ad libitũ iuxta conſilium dictæ gloſſæ, & tamen non fecit iuxta ſupra dicta, ergo.

23. Infertur interpretatio ad §. item Seruiana Inſtit. de actionibus ibi (*hypothecaria*) quæ quidem actio 58

actio etiam dicitur quasi Seruiana, vtilis Seruiana, Seruiana simpliciter & pignoratitia, vt hic, & in l.3. l.si inter, §. 1. de pignor. l. rem alienam de pignorat. l. 3. §. est autem, ad exhibendum cum aliis, de quibus Belon. hic num. 13. Donell. de pignorib. pagin. 203. differt tamen ab ea pignoratit. de qua in tit. ff. & Cod. de pignoratit. act. Illa enim personalis est l. fin. Cod. de distract. pign. & duplex; directa quæ debitori competit ad petendum pignus soluto debito, §. final. quibus modis re; altera contraria, quæ datur creditori ad petendum impensas necessarias factas in re pignorata l. si seruos de pignoratitia action. hæc verò & vnica & realis est, qua scilicet creditor rem sibi hypothecatã debito non soluto iure pignoris à quouis possessore prosequitur, vt colligitur ex l. si fundus 16. §. in venditione, & seq. l. pignoris 17. ff. de pign. l. Paul. §. final. quibus modis pign. Et satis innuat noster text. ibi *(quæ pro rebus coloni, &c.)* quasi actio hæc non personam, sed rem respiciat; quam differentiam tradit post alios Bald. Mynsing. hic num. 53. Iason. 103. Belon. 59. Tiraquel. lib. 1. retract. §. 8. à num. 11. Menchaca lib. 6, cap. 57. q. vsu frequent. à n. 11. Balduin. de pignor. cap. 14. Item de forma huius action. Iaſ. vbi supra, Negusan. 8. parte, memb. 3. numer. 6. & ex numer. 20. Item quibus & contra quos competat idem Negusan. dicto §. penultimo, numero 5. Ratio autem cur hæc actio fuit inducta ea est, quia cùm pignus seu hypotheca contrahatur nuda conuentione Iure prætorio scilicet remanente penes ipsum debitorem, vt hic & l. 1. de pignoratit. act. necessarium fuit aliquod remedium introducere ad prosequẽdam rem sic obligatam, ne aliàs inutile esset ipsum ius hypothecæ l. si noxale 27. versic. *(nullum enim)* de noxalib. duoq; remedia à Prætore sunt inducta, scilicet hypothecaria, de qua hic, & interdictum Saluianum, de quo in tit. de Saluiano, inter quas differentia habetur in l. prima de precario.

Vigesimo quartò infertur interpre- 59
tatio ad text. in l. 1. Cod. de precario & Saluiano, vbi notanda est differentia, inter hypothecariam actionem & interdictum Saluianum, quod illa datur contra tertios possessores: Saluianum verò minimè, sed solum contra ipsum debitorem, vt hic, nec obstat text. in l. 1. ff. de Saluiano, vt ibi habetur. Ratio autem huius differentiæ est, quod hypothecaria est remedium prætorium fundatum iure reali, quod creditor habet in re pignorata, & ideo est actio in rem, quæ contra quosuis possessores datur, vt habetur in §. item Seruiana de actionibus. Saluianum verò est interdictum possessorium adipiscendæ possessionis, §. interdictum de Interdictis, atque ideo personale iuxta regulam l. 1, §. interdicta de interdictis. Ex qua re infertur primò vtrumq; remedium fuisse necessarium, nam ad obtinendum in hypothecaria, cùm sit in rem, tenetur creditor probare habere ius reale in re, & consequenter rem illam fuisse in dominio debitoris tempore contractus, vt sic ius illud reale in eum possit trãsferre l. & quæ nondum, §. quod dicit ff de pignor. l. cùm res infra, si alien. res pign. quia dominium debitoris difficilis est probationis l. 4. supra de probat. Vtile profectò fuit inducere Saluianum, in quo cùm sit possessorium solum sufficit creditori, probare debitorem tempore contractus rem pignoratam possedisse, vt in d. l. 1. de Saluian. sic etiam & è contra; qua ratione commodius est Saluianum quam hypothecaria, iuxta regulam; Is qui destinauit, de rei vendicat. de quo infra. Secundò infertur altera differentia inter dictas duas actiones: nam Saluianum, cùm sit interdictum adipiscendæ, non verò recuperandæ possessionis, solum competit creditori ad obtinendum pignus, quod nunquam sibi fuit traditum d. §. interdictum; at verò hypothecaria nõ solum competit cre-

ditori, vt rem hypothecatam, quæ ſibi nunquam fuit tradita, ſemel obtineat, iuxta textum in l. ſi rem, §. propriè de pignorat. action. verum etiam ſi à ſemel obtenta poſſeſſione, cadat adhuc hypothecaria agere poterit, l. fin. vbi habetur Cod. de prætoriis pign. Balduin. de pignor. c. 8. col. 2. & c. 10. col. 14. Ex quo illud valdè notabile eſt, quod hypothecaria datur contra tertium poſſeſſorem, etiam non excuſſo principali, ſic limitata regula text. in authentic. hoc ſi debitor, Cod. de pignor. Iaſon. num. 7. Gomez. col. 1. in d. §. item Seruiana; communis ex Menoch. 22. recup. num. 14. Mudęus in l. res hypothecæ numer. 34. de pignor. Neguſan. 2. parte, membro 1. num. 7. Aliæ item differentiæ colliguntur ex Iaſon. d. §. Item Seruiana, num. 94. Belo. 4. Ripa in rub. de pignor. numero 19. Mata. 4. part. diſtinction. 11. numero 4. Siluan. conſ. 36. numer. 1. Menoch. in 3. adipiſcent. per totum.

60 Vigeſimo quintò infertur interpretatio ad text. in l. 1. ff. de Saluiano interdicto, obſtat text. in l. 1. Cod. de precario, vbi habetur, quod hoc interdictum non datur contra tertium poſſeſſorem; Reſpondetur, directum quidem non dari contra tertium, quia ſcilicet eius formula in albo Prætoris ſcripta, contra perſonam conductoris erat concepta, iuxta perſonalem naturam interdictorum l. 1. §. interdicta, de interdictis; quia tamen ſæpè euenire poterat, vt res creditori obligatæ pro penſione in tertium tranſirent, nec creditor iuuari poſſet hypothecaria actione, quia ſcilicet dominium debitoris probare non poterat, prout in hypothecaria requiritur, vt habetur in l. 1. Cod. de precario. Meritò Prætor aduerſus hos tertios poſſeſſores vtile interdictum Saluianum accommodat, vt hic iuxta ea quæ de directis & vtilibus actionibus adnotauimus, in verbo (*actio*) in princip. ita gloſ. hic communiter recepta, Balduinus in §. interdictum Inſtit. de interdictis, & de pignor. cap. 14. col. 4. Cuiac. lib. 4. obſeruat. c. 24. Colligitur ex Paulo IC. lib. 5. ſentent. tit. 6. verſ. fin. Quibus addendum, quod ſicut ratione pignorum primò introducta fuit à Prætore Seruiana, pro rebus obligatis à colono pro mercede fundi locati: deinde quaſi Seruiana ſeu hypothecaria fuit inducta ad ſimilitudinem Seruianæ, pro quibus rebus obligatis à quocunq; debitore, vt in §. item Seruiana de act. quæ quidem reſpectu Seruianæ, quæ primò fuit inducta, vtilis dici poteſt; quia tamen poſtea ſuam formulam in albo Prætoris meruit, rurſus in directã & vtilem diuiditur; directa quæ pro rebus ſecundum ordinarias regulas hypothecatis dicitur. Vtilis verò in caſibus, quibus de Iuris rigore non competebat, ſecundum formulam ex æquitate accommodatur, vt in l. rem alienam 41. de pignoratitia, eleganter Duar. lib. 2. diſput. c. 4. Charon. lib. 1. veroſimil. c. 20. Petrus Faber in l. nec pignus, col. 1. de Reg. Iur. Simili modo interdictum Saluianum primò fuit inductũ pro rebus coloni obligatis pro mercede fundi locati: deinde inductum quaſi Saluianum pro rebus hypothecatis à quouis debitore; quod rurſus in directum & vtile diuiditur; directum contra ipſum debitorem iuxta formulam, vt in d. l. 1. Vtile verò contra tertium poſſeſſorem, vt hic; & ita diſtinguitur Saluianum quaſi Saluianum, & vtile Saluianum, vt videtur ſentire Cuiac. ad Paul. Iuriſconſultum, vbi ſupra Baro libro 5. manualium pag. 203. Donel. de pignor. pag. 203. quidquid aliter Bart. & gloſſ. hic. Ripa in rubr. de pignorib. num. 19. Neguſan. 8. part. memb 1. & num. 4. Belon. in dicto §. item Seruiana, numero 22.

Vigeſimo ſextò infertur interpretatio ad textum in d. §. item Seruiana, ibi *(tenetur)* Inſtit. de action. qui videtur probare, quod inuecta & illata à colono in prædium ruſticum cenſentur tacitè hypothecata pro mercede, idipſum 61

ipsum colligitur ex text in l. in prædiis, §. fin. iuncto principio, in quibus causis pignus; imò eam tacitam hypothecam non procedere in prædio rustico, sed in vrbano tantùm, probatur in l. eo iure 4. ff. in quibus causis, & in §. interdictum ibi pepigisset, de Interdictis, & in l. si non inducta Cod. in quibus causis, cõmunis concordia est, quod data scientia domini, procedit ea tacita hypotheca, etiam in rusticis prædiis, in vrbanis verò etiam non data scientia, pro qua videtur text. in l. certi Iuris, Cod. locati, per quem ita est communis ex Curt. Iun. num. 25. post alios in l. item quia, ff. de pactis, & in hoc textu vbi Doctores varias assignant differentiæ rationes, sed nulla concludit, probabilior est secunda sententia, quæ tacitam hypothecam solum admittit in vrbanis, vt per Fortun. Duar. Cuiac. in d. l. item quia, idem Cuiac. & Baro hic, Conan. lib. 4. cap. 16. & alij, de quibus Menoch. in 3. adipiscen. ex numero 34. quorum sententia planè probatur in d. l. eo iure, & in d. §. interdictum, colligitur ex Iuribus, quibus passim fit mentio tacitæ hypothecæ inuectorum, & tamen in eisdem reperiuntur verba quæ vrbanum prædium non verò rusticum præ se ferunt, vt patet in d. l. item, quia & in pluribus legibus sub illo tit. in quibus causis pign. Idque planè insinuat textus in d. l. eo iure, §. final. Si verò aduertamus, ratio differentiæ colligitur ex origine huius tacitæ hypothecæ, quam ex l. final. Cod. in quibus causis, deducunt Conan. & Menoch. vbi sup. quibus addendum, differẽtiæ rationem esse, quia cum domus, seu quoduis aliud prædium vrbanum conducatur, & deseruiat ad custodiam eorum, quæ in id inferuntur & inuehuntur; meritò & è conuerso partes tacitè conuenisse videntur, vt inuecta & illata in prædium vrbanum, & ibi sint & custodiantur, pro eius pensionis securitate obligata censeantur, secus in prædio rustico; quod non locatur, vt custodiantur illata & inuecta, imò è contra, vt colantur, & in eius culturam inuecta & illata inferantur. Præterea in rusticis (in quibus primò hypotheca fuit inducta, vt in principio huius text.) pro securitate pensionis inducta est tacita hypotheca fructuum, vt in l. in prædiis in princ. Quia verò in vrbanis fructus non dantur, eorum loco in inuectis & illatis tacita hypotheca fuit inducta, atque ideo in rusticis, quibus aliter erat prouisum, locum non habet tacita hypotheca inuectorum, vt colligitur ex l. si in lege 24. §. si colonus, ff. locati, nec obstant fundamenta contrariæ sententiæ. Primò enim ad hunc textum respondetur non esse sensum, quod in rusticis datur tacita hypotheca inuectorum, sed solum quod actio Seruiana fuit primò à Prætore introducta, vt locator fundi posset agere pro rebus coloni, sibi pro mercede ex conuentione obligatis, ex ratione, de qua notauimus in principio huius textus, qui sensus apparet tum ex d. §. interdictum infra de interdictis, tum ex translatione Theophil. hic, tum ex eo quia aliàs satis præposterè loqueretur Iustinianus hic, si volens ostendere originem & naturam actionis Seruianæ, id exequeretur, agés de quadam hypotheca legali specialiter à lege introducta, nec in eo sensu quadraret verbum sequés, quo ait hypothecariam, seu quasi Seruianam fuisse postea inductam, pro quibusuis hypothecis ad similitudinẽ Seruianæ, quod non ad specialem legalem Seruianam & tacitam refertur, sed ad ordinariam à Prætore primò inductam, pro rebus à colono expressim, iuxta regulas hypothecarum, præcipuè quia saltem adduceret certam illam tacitam hypothecam in vrbanis, non verò in rusticis, quibus constat id non esse receptũ, nisi saltem data scientia domini d. l. certi Iuris, ad textum in d. l. in prædijs in principio iuncto §. 1. Respondetur Iurisconsultum ibi agere in principio de prima hypotheca tacita fructuum,

quo

quo tractatu finito incipit in §. 1.agere de altera hypotheca inuectorum, in quo ſolum quærit, quænam inuecta & illata veniant in tacita hypotheca inuectorum, & reſpondet non omnia, ſed ea tantùm, quæ inuehuntur, vt ibi ſint, vt ex littera apparet, an autem ea tacita hypotheca fuerit inducta in prædiis ruſticis, an verò in vrbanis tantùm, non agit textus ille, id enim ſatis erat vulgare, & ex legibus illius tituli ſatis conſtabat: tandem ad textum in d. l. certi Iuris, reſpondetur ſcientiam & voluntatem ibi capi pro conuentione, ſicut & ſæpè alibi, vt in l. Pomponius, in quibus cauſis l. legata 9. §. fin. de ſupellectile, cũ aliis, de quibus Menoch. & Conan. vbi ſup. cum quibus reſoluitur, an in hanc hypothecam veniant venalia, pecunia numerata, nomina debitorum, ſuppellectilia, res alienæ, & res ſecundi conductoris, & tandem res minoris in prædium vrbanum conductum inuectæ & illatæ. Quibus addimus, quod in caſibus, quibus hæc tacita hypotheca locum non habet, ſaltem domino poteſt eſſe conſultum in regno Luſitaniæ ex remedio ordinat. lib. 4. tit. 23. §. final. in nouis, quod quidẽ locum habet etiam in rebus venalibus, alienis, & ſimilibus, quibus tacita hypotheca non procedit, vt eleganter Valaſc. quæſtione 20. num. 17.

62 Vigeſimo ſeptimò infertur interpretatio ad gloſſam in d. §. item Seruiana, verbo *(quis)* ibi *(in parciario)*, Contrarium tenet Valaſc quæſt. 30. num. 8. communiter tamen hæc gloſſa recipitur, nec immeritò ex citatis ab eodem Valaſco ibidem.

63 Vigeſimo octauo infertur ad l. penult. ff. in quibus cauſis pignus, per hunc textum tenet Iaſ & Gomez. in §. item Seruiana de act. quod hypotheca tacita inuectorum non datur contra res illatas, ſi à conductore alienentur & transferantur extra domum conductam, ſed planè oppoſitum eſſe verum & communiter receptum ex regula l. pignoris, & ex his quæ de reali natura huius actionis notauimus in d. §. item Seruiana; nec hic textus quicquam facit; ſolùm enim inquit tacitam hanc hypothecam non impedire manumiſſionem ſerui illati, ſicut aliàs eadem manumiſſio non impeditur ex generali hypotheca bonorum l. 3. Cod. de ſeruo pignori dato manumiſſo.

Vigeſimo nonò infertur interpretatio ad textum in authentic. hoc ſi debitor, Cod. de pignoribus; vbi notatur, quod licet hypothecaria detur contra tertium poſſeſſorẽ l. perſecutione ſup. eod. in §. item Seruiana de action. hodie tamen contra tertium hypothecaria agi non poteſt, niſi prius principali excuſſo ex conſtitutione huius text. & ordin. lib. 4. tit. 3. in nouis, de quo Neguſan. 8. parte, memb. 1. ex num. 11. Socin. reg. 177. Caſtillo in l. 63. Tauri, verbo (*hypotheca*,) Valle conſ. 9. ex num. 6. & 17. & conſ. 14. num. 14. lib. 1. Couuar. lib. 3. reſolut. cap. 7. numer. 6. Pad. in l. 1. num. 43. Cod. de Iur. & facti. Perez in l. 1. tit. 8. lib. 3. Ordina. gloſ. 1. quæſtion. penult. 64

Trigeſimò infertur ad textum in l. 2. Cod. de pignor. quæ ſingularis eſt; & contra quilibet reſpõderet ad limitandam regulam l. creditoris, ff. de diſtract. pign. & in l. 2. ff. qui potiores, l. ſi is qui ab ſpeciali, vbi Bartol. de Iure fiſci, & quod Couuar. libro 3. reſol. cap. 7 num. 7. Marcus deciſ. 921. in 2 parte, Rebuff. de conſtit redit. articulo 1. gloſ. 8. ex numero 13. Gregor. Lopez in l. 23. titul. 13. part. 5. de cuius ratione Neguſan. in 1. membro 8. part. numero 20. & in ſecunda quintæ, numero 51. in fine Pariſ. Conſ. 50. num. 36. libro 1. Ripa in l. priuilegia, numero 19. de priuileg. cred. Bald. de pign. cap. 9. in fin. Couuar. lib. 3. reſolut. c. 18. 65

Digitized by Google

Pro implemento istius tractatus adiungimus quæstionem,quæ solet moueri in cap.significante, de pignoribus; an liberatus maneat debitor amisso debito, quod mittebat creditori?

I. CONCLVSIO.

In hac quæstione tria sunt considerandamembra. Primum,quando missio facta fuit per nuncium debitoris.Secundum, si facta fuit per nuncium creditoris, quem constat ad hoc fuisse destinatum.Tertium,si facta fuit per eum qui asserebat esse nuncium creditoris.

66 Quando res debita in specie mittitur creditori cuius est, vt quia deposita vel commodata per nũcium idoneum debitoris, tunc perdita re indistinctè debitor liberatur,vt in l.argẽtum.ff.cõmodati,quia sic communiter intelligitur. Idem probatur in l.apud §.final.in princip.ff.de præscript.verb. *(cuius rei ratio est)* quia periculum interitus regulariter spectat ad dominum,Ex Abbate hic,col.2. Imol. col.6. quod sic limitatur,nisi debitor in se susciperet periculum casus fortuiti,secundum Bald. in l. si is cui, vers. *quæro*, Cod. de furt. Notandum tamen, quod tunc demum dicitur debitor bonũ misisse nuncium, quando destinauit eum, qui consueuit esse bonus in similibus, secũdum Bald. in d.l. si is cui, nec dicitur non elegisse idoneum,si pauperem,si aliàs bonæ famæ,secundum Bart. per textum ibi in l.suspectum,ff. de suspect.tut. Sequitur Alexand.in addit. ad Bartol.in d. l. argentũ si autẽ intelligat eum,qui cõmuniter æstimatur idoneus,nõ liberatur l. eum,qui § fin cum l. sequenti, ff.commodati. Si autem fuerit electus is nuncius, qui in communi,nec in bona, nec in sinistra suspicione habetur, sed tantùm stat pro eo præsumptio,quod quisquam præsumitur bonus, c.fin,de præsumpt. l.meritò, ff. pro socio, cum vulgaribus, tunc distinguendum, aut de natura contractus tenetur de leuissima culpa in commodato, vel alio contractu gratia recipientis celebrato, l. si vt certo,§. nunc videndum, ff.commodati, & tunc non liberatur debitor, quia negari non potuit,quod fuerit in culpa non explorandi nuncij conditionem, vt in l. qui cum alio, vbi Decius ff. de Reg.Iur. Et ita intelligit Salicet. in d.l. is cui,numero 4.aut in eo contractu veniebat dolus,vel lata culpa, vt in capit. fin.de deposito,& tunc excusatur;nam licet fuerit in culpa non explorando ipsius nuncij conditionem;non tamen præsumitur fuisse in dolo vel lata culpa,nisi probetur l.quoties,§.dolum, ff. de probat. & sic intelligitur text. in l. qui in ea causa, ff.commodati, si autem de natura contractus quis tenebatur tantùm de leui culpa, vt in locato & conducto, vel alio contractu gratia vtriusque celebrato, vt in d.§. nunc videndum, tunc si electio nuncij culpæ leui potest asscribi, non excusatur secundum Salicet. d.loc. quæ autem dicatur leuis culpa, iudicis arbitrio hoc relinquitur, iuxta notata in §.præterea Instit.quibus modis re contrahitur obliga.Bart in l.quod nerua, ff.depositi.

II. CONCLVSIO EIVSDEM MEMBRI.

Si actum erat expressè vel tacitè in- 67
ter creditorem & debitorem, vt ipse debitor traderet creditori debitum,vel in quantitate, vel in specie consistens, tunc nullo modo liberatur mittendo per nuncium quantumcunq; fidelem, iuxta glossam singularem communiter receptam in l.& si idoneum,ff commodat. cuius rei ratio, quia debitor excessit formã mãdati,quę est diligenter ob-

ſeruanda l.diligenter, ff. mandati,cap. cum dilecta extra de reſcript. Idem dicendum ſi erat actum; vt per certum nuncium mitteret, & miſſio per alium facta fuit ſecundum Bart.in d.l.ſi is cui, & firmat Imol. poſt Florian.hic n.13.

III. CONCLVSIO EIVSDEM MEMBRI.

68 Si nihil inter eos actum fuit,& debitum conſiſtebat in genere vel in quantitate, etſi per nuncium diligentiſſimũ miſſio facta fuit, non liberatur debitor, ſecundum Bartol. in l.ex procuratore, colum.4.verſ.tertiò principaliter, ff.de condict. cauſa data, vbi ipſum optimè explicat Iaſ.colum.3 affirmat Paul. in d.l.arg.& Abbas hic opt. ratione num. 3.& Imol.col.4.& probatur efficaciter in hoc text.ibi *(certum nuncium)* iuncto communi intellectu poſito in ſummario. Item quia genus perire non poteſt, l.incendium, ff.ſi certum petatur, & in l.in ratione 2.§.diligenter, ff.ad l.falcidiam, & hoc pro reſolutione primi membri.

Ad ſecundum membrum: Quando miſſio fit per nuncium creditoris.

IV. CONCLVSIO.

69 Quando res debita in ſpecie mittitur per nuncium creditoris,quem conſtat ad hoc fuiſſe deſtinatum, tunc periculum ad creditorem ſpectat, vt probat l.ſi mea cauſa, ff.cõmodati,& Bartol.in d.l.eum qui,§.fin. idem ſi conſiſtat in genere vel quantitate, ſecũdum Imolam numero 2. Abbat. numero 8. cuius ratio eſt, Nam eo ipſo quod traditur pecunia nuncio ad hoc deſtinato, tunc dominium tranſit in creditorem, l. qui in donata, ff de donation.ſi tamen nuncius non erat miſſus ad recipiendum, ſed tantùm ad monẽdum, debitor ſoluens non liberatur per text. in d.l. ſi mea, quem & ſortiri locum in debito quantitatis affirmat Imol. vbi ſupra, nec etiam liberatur debitor ſoluens nuncio afferenti ſcedulam, quod mittatur debitum, nec exprimentem per quem, ita decidit Bald. in d. l. ſi is cui, verſ *proponis*, quod eſt intelligendum, quando nuncius aufugit, prout text. loquitur in d.l. ſi mea,ſi autem res caſu periiſſet, quia iſte nuncius videtur electus à debitore,ad preſtandum vendicarẽt locum, poſita in 1. quæſtion.ſecundum Salicet. in d. l.ſi is cui, quod bene notandum.

Pro ſequenti membro faciunt concluſiones ſequentes.

V. CONCLVSIO.

70 Quando miſſio debiti fit per nuncium creditoris, quia ad hoc non fuit deſtinatus, non liberatur debitor generis & ſpeciei, iuxta quæ tradit Bart. in l.ſi procuratori falſo 14. ff.de cõdict. cauſa data.Imola hic & Cuman.2. non enim tenebatur huic credere,niſi oſtẽdiſſet mandatum l.qui hominem, §.ſi nullo,ff.de ſolut. & l. ſi quis inficiatus, ff.depoſiti.Et extẽditur in debitore generis, & ſi nuncius ſolitus fuerit mitti ad huiuſmodi debita recipienda ſecũdum Iaſonem in l. 1. col. penult. verſ. tertiò limita.ff.de eo per quem factum. Diximus *(debitorem generis)* nam ſi eſſet debitor ſpeciei, eſſet recurrendum ad diſtinctionem poſitam in 1. quæſt. primi membri.

VI. CONCLVSIO.

71 Si eſt debitor in ſpecie, & habet iuſtam cauſam credendi,vt quia aliàs erat ſolitus mitti, vel fuerit ſibi dictum à creditore,

creditore, quod petenti eius nomine daret rem debitam, tunc liberatur debitor secundum Bart. in l. cum fundus, §. seruum tuum, col. fin. ff. si certum petatur, & Salic. in dicta l. is cui, column. final.

VII. CONCLVSIO.

72 Si debitor est generis vel quantitatis, non liberatur soluendo, quamuis credendi causam habeat, si potest sibi aliqua causa imputari, cuius rei exemplum subjicitur, vt si creditor tibi dixit solues illi, qui à te petierit nomine meo, non enim debet simplici verbo petentis credere, nisi relato ad glos. in l. si quis vxorem, apud Labeonem, verbo (*actionem*) ff. de furt. quam ibi probat Bartol. & sequitur in effectu idem Bart. & Paul. in d. l. cum fundus, §. seruum tuum, col. final. ibi las. col. 4. reputat illam singularem, & idem in l. vt bona, col. 2. de condict. indeb. hoc idem firmat Aretin. cons. 35. in principio, vbi etiam illam glos. singularem reputat.

VIII. CONCLVSIO.

Si fuerit conuentum inter creditorem & debitorem, vt afferenti certum 73
signum pecunia soluatur, tunc si debitor afferenti illud idem signum soluat, liberatur, las. post Angel. in l. 1. column. penult. & fin. vers. (quartò limita.) ff. de eo per quem factum erit, sensit Decius in c. significauit à numer. 5. in fine de appellat. & probatur ratione. Nam in contractibus statur partium conuentioni, vt in l. 1. §. si conuenerit, ff. depositi. Intelligendum tamen est liberari non ipso Iure, sed ope exceptionis, si paratus est cedere actionem contra illum accipientem, l. si opere, ff. de doli exceptione. Ita singulariter Alex. in d. l. si procuratorem, col. fin. secus si fuisset aliquod signum, quod non fuisset penes creditorem, secundum Abbatem in d. Cod. significauit, num. 7. qui sic debet intelligi.

EX CAPITE SEQVENTI

SVMMARIA.

1. *Familiæ erciscundæ, id est hæreditatis diuidendæ, interpretatio.*
2. *In Iudicio familiæ erciscundæ tria solent interuenire, scilicet, diuisio hæreditatis communis, collatio, & imputatio.*
3. *Diuisio an pertineat ad Iudicis vel arbitri officium, an verò ad Actorem vel Reum?*
4. *Si vnus ex socijs in re communi maiorem habeat partem, an cogatur in ea sortis iudicium subire, aut an ei res sit adiudicanda, & is alteri debeat satisfacere, in pecunia, & an in rebus diuisis præferendus sit ille, qui petijt partes contiguas ædibus, aut alijs rebus suis?*
5. *Diuisio qualiter sit facienda, declaratur.*
6. 7. 8. *An actio communi diuidundo præscribatur?*
9. 10. *Diuisio iam facta an rescindi possit prætextu læsionis, vel aliàs?*
11. ad 15 *Quid sit collatio, & qua ratione inducta?*
16. *Interpretatur text. in l. 1 ff. de collat. bonor. vers. cùm enim Prator.*
17. *An hodie etiam fiat collatio ex edicto de collatione bonorum?*
18. ad 29. *Inter quas personas detur collatio.*

30. Declaratur text. in l. 1. §. ſi ſit filius ff. de coniungendis cum emancipatis.
31 ad 37. Quæ conferantur de Iure communi, declaratur.
38. & 39. Interpretatur text. in l. filiæ dotem 4 Cod. de collat. ibi (profectiuam)
40. Interpretatur eadem l. filiæ dotem ibi (à patre.)
41. Declaratur text. in l. cùm multæ 20, Cod. de donat. ante nupt.
42. 43 44. Donatio propter nuptias quid ſit, & quomodo differat à donationibus, vulgò (por via decaſamiento) & ab arrhis Hiſpaniæ, & etiam ab arrhis Iuris communis.
45. ad 48. Interpretatur text. in l. vt liberis, ibi (dos conferatur.) Cod. de collationibus.
49 An conferantur expenſæ factæ in nuptijs liberorum à parentibus?
50. ad 52. Declaratur d. l. vt liberis, ibi (dos conferatur.)
53. ad 61. Declaratur l penultim. Cod. de collation. vbi explicatur quæ dicatur militia, & an conferatur?
62. Notatur quartus & vltimus caſus, quo fit collatio vltra dotem, donationem propter nuptias, & militiam vendibilem, & declaratur l. penult. §. final. Cod. de collationibus.
63. ad 65. Agitur de intellectu l. ſi donatione, in 2. parte de collationibus, & an donationes ſimplices conferantur?
66. ad 70. Interpretatur l. vt liberis § fin. Cod. de collationib. Et agitur quibus caſibus filij in poteſtate aut emancipati conferre teneantur.
71. Declaratur text. in l. cùm oportet, Cod de bonis quæ liberis, ibi (poſt obitum patris lucretur.)
72. Interpretatur text in authentic. ex teſtamento, Cod. de collationib ibi dotis, & aliorum datorum.
73. ad 110. Quæ conferantur in Regno Luſitaniæ, vbi latè explicatur Ordinatio lib. 4. tit. 97. cum ſuis § §.
111. ad 138. Quæ conferantur in regnò Caſtellæ, vbi etiam explicatur l 3. tit. 15. partit. 6 & l. 29. Tauri, quæ eſt l. 3 tit. 8. lib. 5. nouæ recopilationis, eodem modo interpretatur l 26. Tauri, & l. 4 tit 15 part. 6 & refutatur in num 127. Additionator ad Gomezij commentarium ſupra d. l. 29 Tauri, ad num. 29. ibi (quia debet intelligi de ſimilibus donationibus.)
139. ad 146. Quomodo fiat collatio, & explicatur l illam Cod de collat.
147. ad 150. In quibus caſibus habeat locum collatio, & qua ratione, &c. Et declaratur text. in authent. ex teſtamento Cod de collat.
151. ad 208. Agitur de imputatione, & quid ſit, & quibus caſibus locum habeat, & quomodo differat à collatione, & explicantur l. omnimodo § imputari, Cod de inoffic. teſtam, & l. donationes, quas parentes, Cod de donat. inter, & l. cum quo de pecul. §. fin ad l. Falcid & l. penult. Cod. de collat & l. ſi non mortis 25 ff. de inoffic. ibi (boni viri arbitrio repleatur.) Et authent. vt cum de appellat. collat. 9. & d l. omnimodo Cod. de inofficioſo, ibi (vel aliomodo) & ordinatio Luſitan lib 4. tit. 97. in princip. Finaliter gloſſ. verbo (patrimonio) in fin. in l. 3. § ſed vtrum ff. de minoribus.

Familiæ Erciscundæ.

CAPVT X.

1 FAmiliæ erciscundæ, id est hereditatis diuidendæ, glos. 2. in §. quædam Instit. de actionibus, & videtur text. in l. 3. Cod. hoc tit. post Florianum & alios in hac rubrica explicat Corras. in l. frater à fratre num. 7. ff. de cõdict. Indeb.

2 Aduertendum autem quòd in hoc iudicio familiæ tria solent interuenire, scilicet diuisio hæreditatis communis, de qua in l. per familiæ. ff. eod. & in §. quædã Instit. de action. & in §. penult. de officio Iud. Secundum collatio, hoc est communicatio eorum quæ vnusquisque ex liberis hæredibus à defuncto in vita dotationis titulo obtinuit, de qua in tit Cod. de collationib. & ff. eod & de collatione bonor. Tandem imputatio de qua in l. penult. Cod. de collat. & l. omni modo §. imputari Cõd. de inofficioso testamen to.

De communi diuidundo.

Articulus I.

3 Quamuis plures de quibus Faber in d. §. quędam, col. fin. existiment, officium diuidendi, seu portiones constituendi ad actorem pertinere, qui diuisionem fieri procurauit, electionem verò ad Reum; alij item credant diuisionem faciendam esse à seniore, electionem verò à Iuniore seu minore per text. ibi in cap. primo de parochijs l. vnica Cod. de his qui se defer. lib. 10. Nos verò dicimus diuisionẽ pertinere ad Iudicis seu arbitri officiũ, iuxta text. in d. §. quædã & in l. ad officium Cod. communi diuidundo §. antepen. & sequent. Instit. de offic. Iud. Electionem verò sortis iudicio esse faciendam iuxta text. in l. 2. Cod. quando & quibus quarta pars debeatur. lib. 10. l fin. Cod. communia de legatis, communis ex Iaſ in d. §. quædam ex numero 64. latè Tiraq. de Iure primogeniorum quæst. 17 opinione prima ex numer. 2. & ita apud Hispanos obseruat praxis.

4 Nec obstat text. in d. cap. 1. & in d. l. vnica, constat enim ex littera loqui in casibus particularibus: Addendum tamen quòd si vnus ex socijs in re communi maiorem habeat partem, non cogitur in ea sortis iudicium subire, imò ei res adiudicabitur, & is alteri satisfaciet in pecunia, glos. verb. *in sortiũ* in d. l. 2. glos. verbo, fortuna in d. l. fin. communiter recepta per text. ibi in l. Item & priuatis §. ne autem, Cod. de donat. Bald. in l. Lucius 2. lect in fine ff. famil. erciscundæ, communis ex Iaſ. in d. l. fin. notabiliter Aretin. cons. 156. n. 4 Capicius decis 36. num. 1. licet contradicant citati à Tiraq. d. num. 2. Addimus & nobile dictum Angeli de Perus. in l. potest de legatis primo, quod sequitur Capicius numer. 42. dum ait in rebus diuisis præferendum esse eum qui petit partes contiguas ædibus seu alijs rebus suis.

5 2. Qualiter diuisio sit facienda colligitur ex d. §. quædam Inst de actionib. in fine & ex d. §. ante penult. de officio Iud. sequitur d. l. prima Cod. communi diuid. Et apud Lusitanos ex ordinat. lib

4.tit.96.§.5.in nouis,& apud Caſtellanos ex l.7.& 10.tit.15.partita 6. In quo attendendum,non eſſe res ſingulares ſecandas in partes ſeparatas, ne patrimonium dilapidetur.imò omnibus viſis & aceruis æqualiter factis, cõmodè diſtributio facienda eſt,vt eſt text. notab.in d.l.2.Cod.quãdo & quibus, vbi eſt gloſ. elegans verb. *(participibus.)* Boër.deciſ.46.Soarez in l.quoniam in prioribus.ampliat. 11. num. 8. *Bayeſat.de* decimis tutor.cap.32.ex num.6.ſi verò res aliqua diuidenda eſt, quæ commodè diuidi non poteſt, V.g.ſeruus,equus molendinum & ſimilia, debet res vni adiudicari, qui alteri ſatisfaciat in pecunia vt in d. §. quædam in fin. d. §. penult.d,l ad officium, quòd ſi partes diſcordent contendẽtes ad inuicẽ ſibi rem adiudicari,tunc deueniendum eſt ad licitationem inter ipſos tantum, & plus licitanti adiudicabitur l. 1. Cod. commun.diuidund. Quòd ſi nec in id conueniant,diuidetur res per commoditates V.g. locabitur,& merces diuidentur iuxta ordinationem Luſitaniæ d. lib. 4. tit. 96. §. 5. in fine,ſumpta ex textu in l.communi in §. cum de vſufructu ff. communi diuid.ſimilis lex 10. tit.15,parte 6.de quo Gom.2. tomo c. 3.num. 14.Soarez in l.quoniam ad leges Regni limita.11.dubio 2. numer. 8. quòd ſi nec in eo conueniant,deuenietur ad licitationẽ etiã extranei, vt colligitur ex dicta lege ad officium in fine, facit dicta ordinatio d tit.96.§.23. quæ tamen extranei licitatio non aliter obtinebit, quàm vbi ſocijs non potuerit eſſe locus,ſcilicet ſi neuter liciter,puta propter paupertatem.vel non licitent iuſtum pretium Bald.num.4. Paul. 6. Salicet.2.in d.l.ad officium laſ. in d. l. §.quædam nu.60,& in l.qui Romæ §. cohæredes num.25.de verbo oblig. Tiraq.lib.1.retract.§.1.gloſ.18.num.2. idipſum erit ſi,ſocij iuſtum quidem pretium offerant ad inuicem,tamen ita vt non poſſint ad concordiam reduci; aliàs autem extra hos caſus extraneus non admittetur,adeò vt ſi vnus ex ſocijs Iuſtum pretium offerat, excludi debeat extraneus etiam plus licitans, vt colligitur ex d.l.ad officium ibi ad iuſta pretia &c.communis ex ſupra citatis. Nec obſtat text.in l. fin. Cod. de Iure emphyteut. Reſpondemus enim iuxta reſolutionem de qua Gouuar.lib. 3.reſol.c.14.n.6.in fine,ſecundum quæ explicanda eſt Ordinatio Luſitaniæ d. tit.96.§.5 ibi(*ou a outro algũ.*)

Tertiò an hæc actio præſcribatur dubium eſt,& quidem gloſſa in dict. §. quædam ad finem tenet 30.annis præſcribi.Et ita videtur ſentire,quod ſi hęredes maneant in communione per 30.annos, iam amplius non poterunt agere ad diuiſionem, quaſi hæc actio ſit præſcripta, idipſum gloſſa 3.in l. 1. hoc tit.vbi ita Alber.num.3.Bald.num. 14.in l.1. §. primo Cod. de annali exceptione per text.in d.§.1. 6

In contrarium tamen poſſe adhuc agi hac actione ad diuiſionem, eſt verior & communis ſententia ex laſ nu. 31.Gomez.24.in d.§ quædam Inſtit.de action. & poſt alios Bald.de præſcript. in 4.quartæ quæſt.13. numero 2. patet que ex eo,quia cùm partes voluntariè in communione perſeuerauerint, eis præſcriptio non poteſt induci,gloſ.fin. communiter recepta in l.ſolent ff. de officio proconſul.facit reg.l. fin. ff. de itinere actuq; priuato,facit item text. in l.in hoc iudicium §.ſi conueniat ff. commun.diuid. & quę per eum text. notat Gomez.vbi ſupra num.15. Palaceos in rubr.§.54.num.4. cap. per veſtras.&c. 7

Nec obſtat text.in d. §. primo, non enim loquitur,quando partes per illud tempus in communione permanſerũt, ſed quando vnus tantum ex ſocijs hæreditatem totam poſſedit per illud tẽpus,tũc enim ita hęreditatẽ pręſcribit, vt amplius contra eum agi non poſſit, etiam per familiæ erciſcundæ actionẽ, & in hoc ſenſu procedere poteſt gloſ. in d.§.quædam,vt per Coſtam in d.l.1. 8

poſt

poſt Baldum in l. fin. in fine Cod. finiũ regundorum.

9 Tandem an diuiſio iam facta reſcindi poſſit, ptætextu læſionis vel aliàs notant DD. in d. l. qui Romæ §. duo fratres ff. de verb. oblig. Et de Iure Regni Luſitaniæ habetur ad Ordin. dict. tit. 96. lib. 4. §. 18. 19. 20. vbi ratione læſionis ſeu erroris diuiſio iam facta non reſcinditur, ſed parti læſæ ſatisfit, vt ibi.

10 Hæc de primo membro huius actionis ſcilicet de diuiſione; de reliquis autem duobus, ſcilicet collatione & imputatione, propter difficultatem & vtilitatem materiæ latiùs erit agendum. Plura de diuiſione poſſunt videri apud doctiſſ. Aluarum Valaſc. in ſua praxi partitionum cap. 1.

De cõllationibus.

Articulus 2.

§ Materia hæc ſeptẽ quæſtionibus abſoluitur. 1. eſt, quid ſit collatio, & qua ratione inducta; ſecũda inter quas perſonas collatio locum habeat; tertia, quæ res conferantur de Iure communi; quarta quæ de Iure Luſitaniæ: quinta quæ de Iure Caſtellæ; ſexta, quomodo fiat; ſeptima & vltima, quibus caſibus & qua actione.

Quæſtio. 1.

Quid ſit Collatio & qua ratione inducta?

11 Omiſſis ſignificationibus huius nominis (*collatio*) in propoſito Variè definitur vt per Cagnolum & Sapiam poſt alios in repetitione l. ſi emancipati Cod. iſto tit. de colla. Vitalem in tractatu huius tit. Cuiac. in paratit. ſub tit. de collat. bonor. vbi Duarenus cap. 1. Gomez. in l. 29. tauri in principio, Mencha. de ſucceſſ. reſolutione lib. 2. fol. mihi 143. §. 19. ex n. 2. communiter ita definitur Collatio eſt rei propriæ in cõmune latio ſeu communicatio. Sed quia potius videtur alluſio vocabuli quam definitio, quæ ſociorum communicationi non conuenit, addi ſolent hæc verba, *portionibus hæreditarijs diuidenda*, iuxta text. in l. illam ad finem Cod. de action. l. ſi filia. ff. familiæ erciſc. hanc tamen communem opinionem reprobat Menchaca vbi ſupra per text. in l. 1. §. ſi ex dodrante & §. toties. ff. de collat. bonorum, vbi IC. non inquit collationem fieri pro portionibus hæreditarijs. ſed pro portione damni dati filio in poteſtate.

Sed minus aduertenter locutus Menchaca, nõ enim ibi luriſcons. agit de modo quo res iam collatæ diuiduntur. conſtat enim pro portionibus hæreditarijs diuidi, vt habet definitio ex Iuribus, de quibus ſupra, ſed agit de quantitate ad quam conferendam emancipatus cogitur ex illo titulo, dicitque, quod tenetur conferre pro parte damni dati filio in poteſtate, vt patet ex littera & inferius proximè notabitur. Poteſt igitur communis defendi; vel dici, Collationem eſſe commodam rei propriæ communicationem à lege inter liberos hæredes propter æqualitatem introductam. Ponitur pro genere communicatio quæ complectitur non ſolum hanc communicationem quæ ex bonis collatis, & ex hæreditate defuncti fit vnus aceruus inter omnes liberos hæredes pro portionibus hæreditarijs diſtribuendus, iuxta text. in d. l. illam, ad finem. ſed etiam quamuis aliam communicationem; diximus, *rei propriæ*, quia aliàs res communes ſcilicet hæreditariæ non conferuntur, ſed diuiduntur, vt notauimus ſupra in primo ſcholio; Item etiam diximus rei propriæ, non vero rei à defuncto damnatæ, vt comprehenderemus non ſolum collationem filiorum in poteſtate ex tit. de collationibus, 12

ſed

ſed etiam collationem emancipatorũ, qui bona ſua vndecunque quæſita conferunt, ex tit. de collatione bonorum vt infra dicetur, (*Commoda*) propter varios modos, quibus collatio fieri poteſt, inter quos eligendus eſt ille ſcilicet, commoditas rei, de qua agitur & æqualitas partiũ, vt in d.l.1. §. iubet & ſequẽti, ff. de collat. bonor. l. dotis Cod iſto tit. Bart. in l. pater filium in fine. ff. de collat. dotis. Stella in exegi collationum §. 3. & notabitur infra. articulo 4. dicitur (*à lege inducta*) quia ſcilicet collationis onus à lege fuit inductum vt in edictis Prætoris de quibus in tit. de collatione bonorum, de collatione dotis, & in conſtitutionib. de quibus in titulo Cod. de collationibus, & dicetur infra articulo. 3. Ita vt rejiciantur communicationes voluntariæ, quæ nõ à lege ſed ſponte fiunt: decitur (*propter æqualitatẽ inter liberos*) quia ea fuit collationis ratio, vt infra proximè; item vt rejiciantur, ſi quæ aliæ communicationes aliàs à lege inducuntur, tandem dicitur, *hæredes*, quia ij, qui hæredes eſſe nolunt, à collatione ſunt immunes l. fin. ff. de collat. dotis l. 1. de collatione bon. hanc definitionem ſequitur Inſignis D. Valaſc. in ſua praxi collationum cap. 12. à num. 1. vſque ad 9.

13 Ex qua definitione infertur 1. differentia inter illos tres terminos, quibus in hac materia vti ſolemus; ſcilicet, diuiſio, collatio, & imputatio; vt ſupra in 1. ſcholio notatum, & infra latiùs in cap. de imputatione 2. videtur inferri res ipſas eſſe conferendas, nec ſufficere æſtimationem conferri vt ibi (*rei propriæ*) de quo tamen infra articul. 4. 3. infertur quæ conferãtur, ſcilicet quæ à lege conferri iubentur, vt ibi, *à l inducta*, de quo infra articulo 3. & quæ perſonæ, vt ibi, *liberos hæredes*, vt infra articulo. 2. & quo modo vt ibi (*commoda*) de quo infra art. & 4.

14 Circa rationem autem ob quam fuit inducta collatio aduertẽdum eſt, quòd rigore iuris nemo conferre tenebatur; cum enim ſolum collatio fiat de rebus proprijs, quas quis luſto tit. acquiſierat, vtique eas alteri communicare nemo cogitur l. id quod noſtrum. ff. de reg. Iuris, quamuis defuncto cum cæteris velit ſuccedere, iuxta eius voluntatem ſi teſtatus deceſſit; vel à lege ſi defunctus inteſtatus moritur, & ita nec ex teſtamento dabatur collatio l. 1, Cod. hoc tit. de collat. quouſque id ſpeciali l. fuit inductum, vt in Authent. ex teſtamento, eod. tit. Nec etiam ab inteſtato daretur ſine lege, vt habetur in l. illam, verſ. (*quia multa*) illo tit. Prætor tamen & Imperatores ſuis conſtitutionibus ex æquitate propter æqualitatem ſeruandam inter liberos hoc onus conferendi liberis hæredibus iniunxerunt, vt in l. prima verbo, *æquitatem*, ff. de collat. bonorum d. l. illam cum alijs Cod. eodem hæc tamen æqualitas aliter in emancipato aliter in ſuo hærede conſideratur, Emancipatus enim confert omnia bona ex edicto tit. ff. de collatione bonorum ex ratione æquitatis, de qua in l. prima vbi notatur illo tit. Suus verò confert ex tit. de collatione dotis, & ex conſtitutionibus de quibus in Cod. iſto tit. & alijs, quibus cautum eſt, vt ea quæ filijfamilias à parentibus, de quorum hæreditate agitur obtinuerũt conferant l. vt liberis Cod. de collat, Authent de triente §. illud quoque collat. 3 Gomez. vbi ſupra n. 3. Mench. 14. idque æqualitatis ratione; nam ad hoc ne alter ex filijs legitimã, alter verò & legitimam & dotem ſimul retineret, in dubio creditur patrem donaſſe non ea mente, vt vtrumque conſequeretur, ſed altero eſſet contentus, & ita donare cum onere conferendi fratribus poſt donantis mortem, vel imputandi in ſuam legitimam portionem, ſi is cum fratribus eſſe hæres velit, vt colligitur ex d. §. illud quoque d. l. vt liberis, & l. fin. ff. de collat. dotis, facit regula text. in l. is cum quo, ff. de peculio §. fin. ad l. Falcid. l. ſi cum dotem §. ſi pater ff. ſolut. matrim. l. Neſenius

de

de negot.gest.& quæ de vitanda inuidia & inæqualitate inter fratres tradit latè Gom d.l.29.numer.2. & Valascus in praxi partitionum fol.mihi 43. cap. 12.à num.15.& 16, Diximus (*in dubio.*) Quia si aliàs de voluntate patris constiterit,cessabit collatio l.1.l illud in fine Cod.de collat.constat enim quod potest pater meliorare si velit,saluis aliorum legitimis iuxta tit. Cod.de inoffic.donationibus.

15 Ex quibus duabus & æquitatis & æqualitatis rationibus iam hodie prior locum non habet solum.quia hæc posterior totum in hac collationum materia facit,etiam respectu emancipatorum, vt in dicta l.prima de collat. bonor.

16 Ex dictis infertur primò interpretatio ad text.in l.1.ff.de collatione bonorum.vers. (*cum enim Prætor*) hanc rationem explicat post alios Curt. numero 6.in rubr.Cod.eodem Bart. in l. pater filium,numero secundo infra de collat dotis.Sed melius dicitur sensum esse,quòd emancipatus Iure ciuili extraneus reputabatur §. emancipatos Instit.de exhæredat.lib. Beneficio tamen Prætoris rescissa illa capitis deminutione (*scilicet,emancipatione*) suus censebatur concessa scilicet bonorum possessione contra tabulas, l. sed cum patrono §. bonorum ff. de bonorum possessionibus:vnde eidem Prætori æquum visum est vt is, qui eius beneficio suus censebatur ad hoc vt patri succederet,& hæreditatem Iure ciuili suis hæredibus quæsitam auferret, suis etiã censeretur ad communicandum fratribus ea, quæ si verè suus hæres esset patri,acquireret & inter fratres essent communicanda,sicut & ipsi fratres sui hæredes omnia patri acquirunt,ex reg. l.placet de acquir.hæred.Et ita colligitur in text.ex l.si fratres §.idem Papinianus in fin.53.ff. pro socio,& ita hanc solutionem nouè & eleganter explicat Costa in §.& quid si tantum, 3. parte numer.229. cum Fulgosio in l.si emancipati numero 4.Cod.de collat,secundum quę Emancipatus ex edicto hoc solum tenebatur conferre pro ea portione qua filiorum in potestate succedendo portiones diminuebat,sin verò succedendo iniuriam fratribus non faciebat, quia scilicet eorum portiones non diminuebat.cessabat collatio §. si ex dodrante§.toties infra hac l.Iaſ post alios in rubr.Cod.eodẽ. Vitalis in tractat.huius tit.num 16.in fin.Menchac. de successionib.resolut.lib.2.§.19.n.23. Cuiac.17.lib.3,obseruat.c.29.

In qua re tamen ea vertitur dubitatio,an hodie etiam fiat collatio ex hoc edicto,& ex dicta eius ratione, & quãuis Alex.in l.si emancipati nu.11. Cod. isto, huius dubitationis decisionem otiosam putet, item licet plures quos refert,& in quorum sententiam inclinare videtur Costa teneant nec improbabiliter.etiam hodie durare collationem ex hoc edicto ea ratione;idem tamen Costa quæstionem valde vtilem esse ostẽdit propter fructus aduẽtitiorum.& communem in contrarium esse fatetur,secundum quam hodie collatio ex hoc edicto abcessit, solum quia fit ex altero capite, scilicet ratione æqualitatis. tamque à suis, quam ab emancipatis, de bonis tantummodo,quæ à defunctis obtinuerunt iuxta rationem edicti infra de collation.dot. l. vt liberis Cod de collat. cum alijs, de quibus habetur art. 1. collationum: cuius sententiæ ratio est, quod iam hodie hæreditas patris non beneficio prætoris contra ius ciuile vt olim,sed ab ipso iure ciuili emancipatis non minus quam suis defertur l. vlt. Cod. de legitim. hæredib. Cum ergò & naturali & ciuili Iure hæreditas emancipatis deferatur,nulla iniuria fit suis ex eorum successione. & ideo cessat huius edicti ratio, de qua supra, & consequenter collatio ex hoc edicto;sicut & aliàs ex eadem consideratione cessat iam hodie edictũ tituli ff. de coniungendis cũ emancipatis,vt cum communi contra 17

Cumanum & Alciatum, probat idem Costa d.3,parte ex numero 223. cessat igitur hodie collatio ex hoc edicto, solumque fit ex ratione æqualitatis,& ita apud Lusitanos obseruat Praxis ex ordinat.lib.4.tit.96. Et apud Castellanos ex discursu tit.15.part. 6. An verò etiam hodie ad hoc vt vnus ex fratribus cogatur conferre necesse sit,quòd succedendo aliorum portiones diminuat,tractatur in 5.artic.collationum.

QVÆSTIO II.

Inter quas personas detur collatio?

18 Constituendum primò collationem solummodo dari inter descendentes eius de cuius hæreditate agitur.Probatur primò ex definitione collationis, de qua in articulo præcedenti,ibi, *(inter liberos)* ex eo,quia collatio solum habet locum in casibus à Iure expressis l.illam Cod.de collat. At verò nullibi reperitur cautum in Iure,quòd inter alios quàm inter liberos detur collatio, colligitur ex d.l.vt liberis cum alijs in materia collationis loquentibus,3,collatio fuit inducta ex d.tit de collatione bonorum,& de collat. dotis, quorum alterum ad descendentes emancipatos,alterum ad suos pertinet,igitur ad alios non pertinet collatio. Tandem probatur idipsum ex rationibus ob quas fuit inducta collatio, scilicet ratione iniuriæ,& ratione æqualitatis,vt notatum in articulo præcedenti, quæ rationes, si attendantur,solum in descendẽtibus locum habent,ergo in his tantummodo collatio locũ vendicabit atque ita Bart.in l.patet filium n.8. de collatione dotis,tenet; & est communis ex citatis a Gom.in l 29.tauri n. 6. & 9. Vitalis de collat.q.2.Menchac.de succeſſ.resolut.5.19,nu. 21,& ex n.27. Cuiac.lib. 2.obseruat. cap.29.Maranta disput 10. n. 33.atq; non habet locum collatio inter hæredes extraneos, nec inter fratres quando agitur de succedẽdo fratri,nec inter ascendentes, & ita communis ex supra citatis.

Contrarium tamen imò etiam inter 19
ascendentes quando succedunt descẽdentibus,locum esse collationi tenent Angel.in d.l.vt liberis in fine,Ias. num. 18.Decius 8.in l.si emancipati Cod de collat.latè Saores inl. quoniã in prioribus Cod.de inoffic.ampliat.16.ex n.7. Pro quibus primò facit text.in l. nam etsi parentibus,& quæ ibi Bart.de inofficioso,cum alijs,quibus habetur æqua lance regulari successionem ascendentium erga descendentes,& descendentium erga ascendentes, cùm & in posteriori locum habeat collatio, vt supra etiam in priori locum habere debet. Item facit text.in l.1.§.primo de collation.bonorum,vbi generaliter habetur collationi locum esse inter eos,qui habent bonorum possessionem, planè ascendentibus datur bonorum possessio l.1.ff.si quis à parente,ergo etiam inter eos datur collatio,præcipuè cum etiã ascendentibus debeatur legitima d. l. nam et si parentibus glos.penult. communiter recepta, in l. Pantonius §. si quis à parente,Eodem,in cuius legitimæ rationem filius donasse videri potuit;tandem idemmet sentire videtur d.Ordinat.lib.4.tit.96.in princip.vers. *ou aos ascendentes,&c.*

Communis tamen tenẽda est ex dictis , & ex ijs quæ eleganter Gomez. dicto num.9.& Valas.vbi sup.in d. cap. 12.numero 32.& 35. Ad primum igitur respondetur æquiparari quidem vtrãque successionem,quoad succedendũ vt in d.Iuribus d.ordinatio in 4.tit.82. penult.§.in fine,non verò quoad collationem in qua datur diuersa ratio, licet enim pater donando filio fauore æqualitatis inter fratres censeatur donare,non tam animo meliorandi, quã vt altero sit cõtentus,scilicet vel dona- 20

tione,

tione, vel legitima, atque adeò, vt ſi velit hæres eſſe donationem conferat, vel in rationẽ debitæ portionis imputet, & ideo datur collatio in deſcendẽtibus, vt habetur articulo præcedenti ſecus tamen eſt quando deſcendentes donant aſcendentibus; nec enim veroſimile eſt donare in rationem legitimè aſcendentibus, quos non eſt par credere amplius viuituros d. l. nam etſi parentibus l. ſcripto in fin. ff. vnde liberi; & ideo in his ceſſat collatio præcipuè cum in his non ſit l. cautum prout ad collationem requiritur d. l. illam ſicut aliàs ex eadem cõſideratione in aſcendentibus nõ datur repræſẽtatio cõmunis ex Gomez. in l. 6. Tauri n. 6. ordin. d. tit. 96. in princip. verſ. *em tal caſo*, quamuis detur in deſcendentibus §. cum filius inſtit. de hæreditat. quę ab inteſtato.

21 Ad 2. reſpondetur in d. l. 1. §. 1. loqui in terminis §. præcedentis & materiæ ſcilicet ex liberis, ex quibus inquit inter eos dari collationem, qui petunt bonorum poſſeſſionem, aliàs enim etiã inter deſcendentes ceſſabit collatio ſi hæredes eſſe nolint, l. antepenult. & fin. de collat. dotis.

22 Ad 3. reſpondetur ordinariter ibi non loqui de collatione, ſed de diuiſione, quæ admittitur tam inter deſcendentes, quam aſcendentes, & quoſuis alios hæredes etiam extraneos, iuxta tit. familiæ erciſcundæ. probat. l. 2. tit. 15. partit. 6. in princip. vt notauimus in 1. ſcholio ſupra, & ita inquit d. ordinatio in verſ. ſequenti, collatio verò ſolum inter deſcendentes datur vt ſupra, colligitur & ex d. ordinat. in §. ſequenti. Tandem quid ſi cum liberis extr nei etiam inſtituantur hæredes, an dabitur collatio? Reſpondetur, dari quidem inter liberos non verò extraneos, gloſ. verb (*omni modo*) in fine, in l. fin. Cod. communia vtriuſque Iud. communiter recepta ex Decio numero. 7. Sapia 53. in d. l. ſi emancipati Cod. de collat. Vitalis vbi ſupra numero. 18. Gomez. 9. in fine Menoch. 29. pro quibus facit text. in l. hac conſultiſſima §. ex imperfecto. Cod. de teſtam.

Secundò vt ſciatur inter quos deſcendentes, tam olim, quam hodie detur collatio. Dicimus quod olim quidem inter emancipatos non dabatur collatio d. l. ſi emancipati, quia ſcilicet ceſſabit in eis vtriuſque edicti ratio, emancipati verò ſuis conferebant omnia ex edicto de collatione bonorum, l. 1. vbi notauimus illo tit. Sui verò conferebant dotem ratione æqualitatis l. 1. §. ſi ſub conditione & per tot. de collat dot. l. filiæ dotem Cod. eod. inter quoſuis alios verò ceſſabat collatio. Hodie verò abceſſit, poſtquam collatio ex edicto de collatione bonorum euanuit, ſolumque conferuntur donata à defuncto ratione æqualitatis, vt in artic. præcedenti Iaſ. in l. huiuſmodi §. cum pater num. 13. de legatis 1. Sit ergo. 23

Prima Concluſio, Collatio ſola fit hodie inter deſcendentes omnes, & ſolos quibus legitima à defuncto debetur: Probatur, tum quia ita conſtitutum eſt vt infra apparebit, prout requiritur in collatione d. l. illam tamen, quia ita ſuadet dictæ collationis ratio, cum enim hodie ex eo fiat collatio, quia parentes fauore æqualitatis non cenſentur donare vni ex liberis, animo meliorandi, ſed pro legitima eis debita poſt mortem. atque ita ea mente vt vel donatione, vel legitimâ ſint contenti, authent. de triente. §. illud, vt eſt ſupra dictum vtique ea ratio in omnibus & ſolis deſcendentibus viget, quibus legitima debetur, & ideo in his omnibus & ſolis datur collatio, ita Bald. receptus in d. l. ſi emancipati numero. 8. ad finem vbi Iaſ. ex numero. 34. communis ex citat. à Gomez. vbi ſupra ex numero 6. Menchac. 26. 24

Digitized by Google

25 Vnde primò infertur collationem hodie locum habere inter filios defuncti,ſiue ſuos ſecundũ ordinarias regulas,ſiue emancipatos,ſiue partim ſuos ſiue emancipatos, vt eſt conſtitutum in d.l.vt liberis,imò & in filijs nec ſuis nec emancipatis,puta quãdo agitur de ſucceſſione matris,quo caſu filij dotem ab ipſa matre datam conferunt d. l. vt liberis vbi dicta æqualitatis ratio extenditur ad omnes filios, quibus legitima debetur,nulla emancipationis, aut ſuitatis habita cõſideratione,idipſũ in nepotibus verbi gratia ſuccedentibus ſimul cum patruo,vt patet ex conſtit.d. l.illam,cum eis etiam legitima debeatur §.cum filius de hæreditatibus,quæ ab inteſtato,facit d. Ordinatio 4. lib. tit.97. Sin verò nepotes pater præcedat,etiam ſi pro patre ſint inſtituti ab auo, non tamen conferent, ſiquidem inſtituuntur tanquam extranei,quibus ſcilicet legitima non debetur, cum à patre ſuo præcedantur §.ita demum,de hæred.quę & ita Bald.vbi ſupra receptus ex Reminald.num.225.Vital.q.25.

26 Secundò infertur,quòd filius naturalis non confert , eò quia ſcilicet ei legitima non debetur l. humanitatis, Cod. de naturalibus lib. de quo Gomez.in l.29.Tauri,ex nu.4. Limitatur tamen primò non procedere apud Luſitanos in filio naturali peditis,cùm is tanquam legitimus reputetur ex d. Ordinat.lib.4.tit.92.Limitatur 2. niſi naturalis legitimetur vera legitimatione,puta per ſubſequens matrimonium vel reſcriptũ Principis, tale quod ipſum legitimet iuxta text.in cap. tanta, qui filij ſint legit.& in authent.quibus modis naturales efficiantur ſui ; ijs enim legitima debetur §. & generaliter illo titul. §. quibus,de hæred. quæ ab inteſtato,Gomez.d.l.29.ex numero 66.Couuar.de ſponſal.2.parte cap. 8. §.8.à principio,& ita tenet Fredericus conſ.363.lib.3.Paul.conſ.30. lib primo Diximus vera legitimatione, vt eæ excluderentur; quæ legitimationes non ſunt,ſed potius diſpenſationes,de quibus Coſta in §. & quid ſi tantum,ſecunda parte ex numero 251. legis gallus ff. de lib. & poſth. latè Couuar.de ſponſal. quod tamen ſublimitatur non extantibus legitimis filijs deſcendentibus,quo caſu licet naturales legitimentur perPrincipis reſcriptum, non ſuccedent cum dictis legitimis, nec minus conferent dictę Ordinationes Luſitaniæ tit.92.§. primo & noua recopilatio Caſtellæ l.10.tit. 8. lib.5.

Tertiò infertur,quod filius datus in adoptionem alteri, hodie ſuccedens patri naturali confert,quia ſcilicet hodie ei à patre naturali legitima debetur §. ſed ea omnia,Inſtit. de hęred. quæ ab l.cùm in adoptiuis Cod. de ad opt.Et ita ſentit Bart. in l.pater filium. numero quarto de collat.dotis Paul.in d.l.ſi emancipati ad finem,ſicut & olim in his terminis conferebat,quamuis ex diuerſa ratione,vt in l.prima §. is quoque,de collat bonor.l.2.de collat. dotis.ſin verò filij ad optiui teneantur cõferre,quando ſuccedunt patri adoptiuo;Reſpondemus olim quidem debuiſſe conferre, quia ſcilicet pater adoptiuus legitimam eis debebat,iuxta text.in §.adoptiui, de exhæredat. lib. Hodie verò reſoluitur , quòd ſi fuit adoptatus ab auo,vel ab alio aſcendenti naturali confert,quia etiam hodie ei debetur legitima,ſicut olim iuxta text. in §.ſed hodie verſ.*ſi vero*,de adoption. aliàs verò ſi fuit adoptatus ab extraneo,probabilius ceſſare hodie collationem , cum ei nec legitima , nec quidquam debeatur ex bonis patris adoptiui,ſed tantùm habet Ius ſuccedendi ab inteſtato,d.§.ſi verò idque planiùs proeedit,ſi filius hic emancipetur iuxta text.in d. l.cùm in adoptiuis §. ſi verò pater in fine. Cod. de adoptionibus. 27

Quartò infertur quòd poſthumo filio fiet collatio,cõmunis per text. ibi in l.poſthumo Cod. de collat.l.fin. C. de collat.bonor,quia ſcilicet poſthumi 28

ſui

sui hæredes sunt,& cõsequenter eis legitima debetur, §.posthumi,de hæred. quæ,l.vel si viuo 7. ff. de suis & legitim. Intelligendũ,si modo nascatur,interim enim in potestate non existit l. 1. §. toties de ventre in possessionem l. antiqui,ff.si pars hæreditatis,communis ex Pinello in rubrica de bonis maternis 2. part.num.37. Menchac.de succession. creat.lib.2.§.19.ex num.65.Sciendum præterea, dummodo nascatur integer, & viuus iuxta notata in l.3. Cod. de posth. de quo Gomez. in l.13. Tauri, Arias in l.27.Tauri,ex num.22.

29 Quintò infertur, quod filius,qui renunciauit hæreditati paternæ aliquo recepto validè, puta iuxta formam textus in c quamuis pactum, de pactis libro 6. deinde à patre instituatur, quo casu sine periurio potest acceptare, hęreditatem conferet, quia tãtundem est ac si non renunciasset, vt per Iason. in dicta l.si emancipati, num.33. Gom. d.l.29.nu.8. Additur supradictis quod tantum conferunt,qui volunt hæredes esse,aliàs cessat collatio l. fin.de collat. dotis, de quo etiam an succedentes diuerso Iure conferant, notamus infra art.5.

30 Ex quibus infertur ad textum in l.1. §.si sit filius, ff. de coniungendis cum emancipatis. Difficilior est hic textus secundum Bartol.quàm alius,quem legerit in toto anno, dum probat emancipatum hoc tempore conferre nepotibus ex altero filio præmortuo, etsi alter eorum esset emancipatus, contra regulam legis, si emancipati, Cod. de collat.ex qua constat eo tempore emãcipatum emancipato non conferre, communem colligimus ex Iason. ibi num.4.ad fin.post Bart.num.6. in fine, Sapia num.50.Reminal.156.d.l.si emãcipati, vbi septem assignat solutiones, tandem aliter Cuiac. lib.3. obser. cap. 29.

QVÆSTIO III.

Quæ conferantur de Iure communi?

Prætermissa collatione ex tit. de collatione bonorum, quo emancipatus omnia conferebat l.1. vbi dictum, illo titul. quantum attinet ad collationem ratione æqualitatis inter liberos, qua hodie vtimur, vt supra relatum artic.1. Constituitur primò, quod tantummodo conferuntur donationes profectitiæ,id est donata ab eo, de cuius hæreditate agitur. patet conclusio tum ex l. vt liberis,l.illud, Cod.isto, authent. de triente, §. illud,tum ex eo quia ratione æqualitatis, quæ totum in collatione operatur,in eo versatur,ne alter ex fratribus,ex bonis parentis mortui solummodo obtineat portionem sibi ab intestato, vel ex testamento contingẽtem, alter verò insuper obtineat præcipua ea, quæ sibi ab eodem in vita donata sunt, idque fortè contra parentis volũtatem, & ideo cogitur in dubio conferre,vt in d.artic.1. Quæ ratio solum in donatis à defuncto, de quibus loquitur, Conclusio, locum habet, & ita est communis ex Gom.in d.l.29. num.10. Duar.de collat.bonor. c.2. Menchaca de successionum resolution.§.19.num. 14. Profectitiæ diximus, quia licet aliàs profectitia appellentur ea,quę quis habet à patre; aduentitia,quæ à matre,vel aliunde,vt in l.profectitia de Iure dot.l. cùm oportet, Cod. de bonis quæ liberis.In proposito tamen ea,quæ quis obtinet ab eo, de cuius hæreditate agitur, profectitia appellantur,siue sit pater,siue mater; reliqua verò aduentitia, vt colligi potest ex dicta l. vt liberis l.filiæ dotem,Cod.eodem,communis ex Gomez.d.num.10.in fine,Valasco vbi sup. c.13.num.3.& 4.

31

Diximus donationes, quia aliàs si solùm fiat cõcessio,in vsum vel peculium 32

bona ſunt propria patris, & vti talia diuiduntur, non conferuntur l. filiæ, licet Cod. eod. l. certum, Cod. familiæ. Item quia ſi alio tit. puta in ſolutum, vel in rationem debiti fuerit aliquid filio datum non confertur, vt in l. à patre, ibi *(extero Iure)* Cod. iſto tit.

33 Vnde infertur primò Caſtrenſia aut quaſi Caſtrenſia, item aduentitia, id eſt acquiſita aliunde, quam ab eo, de cuius hæreditate agitur, non conferri l. final. Cod. hoc tit. 2. Infertur legata ſeu relicta ab eo, de cuius hæreditate agitur, vel aliàs poſt mortem ipſius acquiſita non conferri, vt videndum in l. nec emancipati, & in d.l. à patre, Cod. eod. Deinde vt ſciatur, quænam donationes profectitiæ conferantur, communis ita diſtinguit donationes ob cauſam, V. g. dos donatio propter nuptias, & ſimiles conferuntur d.l. filiæ dotem d.l. vt liberi l. penult. in fin l. filiæ cuius, Cod. familiæ erciſc. nec obſtat text. in l. ſi donatione, Cod. eod. vt infra notamus; & ita eſt communis reſolutio in authent. ex teſtamento, laſ. poſt alios, ibi, num. 10. Cod. eod. ſic intelligentes verba illa, *& aliorum datorum*, ſcilicet ſimilium, veluti ob cauſam, iuxta naturam particulæ (*aliorum*) quæ ſimilia implicare ſolet, gloſ. recepta in l. ſi fugitiui, Cod. de de ſeruis fugitiuis, & ita ex Cagnolo eſt communis reſolutio, ex l. ſi emancipati ex num. 101. Gomez. vbi ſupra num. 26. citati per Dueñ. regula 222. limita. 5. Couuar. in c. Raynald. §. 2. numer. 6. ſecundum quos differentiæ ratio eſt, quia donationes factæ à patre filiofamilias non valent l. 2. Cod. de inoffic. donat. l. cum de bonis 11. ff de donat. ex ratione gloſſ. 1. in dicta l. 2. communis ex Claro verbo donatio quæſt. 8. Dueñ. regula 223. morte tamen patris confirmantur l. donationes 25. Cod. de donat. inter, & quæ Coſta in cap. ſi pater, 1. parte, verb. *(legauit)* num. 1. Et ita cùm valeant poſt mortem patris, non verò à principio vim habent legati, l. in donationibus, Cod. ad l falcid. Et ideo non conferuntur, quia quæſita poſt mortẽ nõ cõferũtur d.l. à patre l. nec emancipati, l. ſi donatione Cod. iſto. Donationes verò ob cauſam valent à principio l. Pomponius 36. in fin. familiæ erciſcundæ l. 3. §. ſed vtrum in fin. de minoribus, Couu. in c. quamuis, 3. parte, §. 1. in fin. de pactis in 6. & ideo conferuntur cùm ceſſet dicta ratio. Vnde inferunt doctores, quod donationes quantumuis ſimplices, in caſibus, quibus à principio valẽt, conferuntur, verbi gratia, ſi fiant emancipato d.l. vt liberis in fine, vel quæ per emancipationem confirmantur, vt in l. ſiue 27. Cod. de donat. & in caſibus, quibus ſpecialiter donationes filiofam. factæ valẽt à principio, de quibus gloſ. in l. 2. Cod. de inoffic. donat. in authentic. vnde ſi parens, Cod. de inoffic. teſtament. Clar. vbi ſup. Sifuentes in l. 17. Tauri, Corra in l. frater à fratre de condict. indebiti, vlt. parte, n. 44. Atque ita has donationes ſimplices conferri eſt communis ex Decio numer. 3. Jaſ. 14. d. authent. ex teſtam. Palac. in rubr. §. 71. de donat. inter, &c.

Verùm hæc communis ratio non 34
placet, primò, quia dictæ donationes ſimplices quamuis morte confirmentur, retrotrahitur tamen confirmatio ac ſi à principio valerent d.l. donationes, idque non ſolum quoad fructus vt violando volebat gloſ. 6. verbo (*conferatur*) communiter recepta à Couuar. in rubrica de teſtam. 3. parte ex numer. 5. Gomez. 2. tomo, cap. 11. numer. 30. ſed etiam quoad ipſam donationem, vt patet ex verb. *d l. donationes*, & quæ laſ. in l. ſi is qui pro emptore, numero 120. de vſucap. gloſ. final. in fine in l. ſequens de legatis 2. Decius poſt alios in l. penult. numero 6. Cod. iſto, atque ideo cum à principio valere cenſeantur, conferendæ eſſent ſecundum communem reſolutionem, quod tamen falſum eſt, vt ipſi fatentur. Præterea donatio facta à matre valet, & tamen non confertur, vt communis fatetur per textum d.l. penultim. §. ad hoc; tandem & reliquæ dona-

donationes ſimplices factæ filiofamil.ſi quæ ſunt à principio validæ. non conferuntur vt eſt vera,nec minus recepta ſententia,vt apparebit.

35 Omiſſa igitur ſupradicta ratione, alię dictæ differentiæ ratio aſſignari poteſt, & ſolet, quod ſcilicet donationes ob cauſam cenſentur illæ, quæ fiunt ob cauſam neceſſariam, vt dos & donatio propter nuptias l. final. Cod. de dotis promiſſ. Bart. receptus in l.1. §. nec Caſtrenſe,num.11.de collation.bonorum, quas cum pater donet ex neceſſitate legis, non videtur ea mente donare, vt ille filius præcipuum retineat, ſed vt conferat,argum.l.cùm dotem, §.ſi pater ſoluto matrimonio, quia ratio ceſſat in ſimplicibus: cùm enim pater donare non teneatur, ſed ſimpliciter ſolum ob maiorem affectionem donauerit,planè apparet ea mente donaſſe, vt præcipuum retineat, nõ vt conferatur, ſecundum quam rationem donationes ſimplices, quamuis à principio validæ non conferuntur, vt non minus receptum eſt per textum ibi in dicta l.penultima, dum Doctores inquiunt donationes ſimplices ſpecialiter in caſibus in quibus ibi conferri, & in d. authentica ex teſtamento,dum verba illa & aliorum datorum,referuntur ſolummodo ad donationes ob cauſam neceſſariam, & in ſpecie ſimplices donationes etiam validas non cõferri,poſt alios probat Cagnol. in d. l. ſi emancipati, numero 117 Curt.59. Gomez d.num. 26.Menchaca vbi ſup.num. 48. Et ſecundum hanc reſolutionem reſpondent DD. ad reliquas quæſtiones in materia collationis.

36 Verùm nec hic reſoluendi modus ſecurus eſt. Primò quia donatio propter nuptias eſt ob cauſam, vt Doctores aiunt, & tamen non conferebatur, quouſque id ſpeciali l. fuit inductum, in d. l. vt liberis. Item donatio militiæ vendibilis non eſt ob cauſam neceſſariam,& tamen confertur d.l.penult. §. 1. Præterea hoc quod eſt dare ob cauſam neceſſariam,non euincit quod cõferatur,imò potius oppoſitum,vt patet in alimentis & debitis,quæ ſi patet filio præſtet, filius conferre non tenetur, quia pater ex neceſſitate dedit l. Paulus in fine de collat. dotis; tandem ex his, quæ Ripa in l.in quartam ex num. 148. ad l. falcid.

Igitur his & aliis omiſſis conſtitui- 37
mus, quod iure communi collatio ex capite æqualitatis, de quo agimus, omiſſa collatione ex tit. de collat. bonorum,vt infra,ſolùm habet locum in donationibus profectitiis, quibus id ſpeciali lege cautum fuerit:cautum autem reperitur ſolùm in quatuor caſibus; ſcilicet in dote,vt in tit.de collat.dotis, de quo notatur in l.filiæ dotem, Cod. iſto; in donat.propter nuptias d. l.vt liberis, vbi habetur; in militia vendibili d.l. penult. §. 1. vbi dicitur; tandem in donatione ſimplici in caſu ſpeciali, de quo in d. l. penult. §. final. vbi notatur. Extra hos quatuor caſus nec collatio fuit inducta à lege, nec locum habebit in Iure. Probatur Concluſio, tum quia collatio non habet locum ſine lege d.l. illam,vt ſupra artic.1.& artic.5. & inferius latiùs, tum quia ex dictis Iuribus apparet dotem conferri, quia ita D. Pij conſtitutione, & edicto Prætoris fuit cautum, vt in l.1. & per totum de collat.dotis,nec quidquam aliud conferebatur,donec in donatione propter nuptias idipſum fuit inductum in d.l.vt liberis,& ſic de reliquis, idque videtur de mente DD. dum paſſim fatentur collationem eſſe de genere prohibitorum; & ſecundum hanc reſolutionem reſpondetur ad quæſtiones,quæ in materia collationum ſolent controuerti, vt habetur in dicta authentica ex teſtamento ibi,*& aliorum datorum*. Cur autem in his tantummodo quatuor caſibus collatio fuerit inducta, reſpondetur, quia à principio nulla alia donatio inter patrem & inter filium, in poteſtate erat cognita, præter dotem d.l. Pomponius §. eſt & aliud de donationibus.

nibus. Poſtea verò quando inducta fuit donatio propter nuptias, dict. §. eſt & aliud, etiam ad eam donationem fuit extenſa collatio d. l. vt liberis, ſicut & poſtea ad donationem ſimplicem ratione æqualitatis, de qua ibi in caſu d. l. penultim. §. final. in militia autem reſpondemus iuxta ea quæ dicentur in d. l. penult. §. 1.

38 Tertiò infertur ad interpretationem textus in l. filiæ dotem 4 Cod. de collation. ibi *(profectitiam)* Vnde notatur primò, quod dos profectitia confertur tam ſuis quàm emancipatis tempore huius legis, ſicut & hodie ex l. vt liberis. Eſt autem dos profectitia ea quę habetur ab eo, de cuius hæreditate agitur, idque ſiue verè, ſiue iuris interpretatione, atque ita non ſolum erit profectitia, & conſequenter conferenda dos data à patre vel ex bonis eius, ſed etiam data ipſius patris contemplatione, quia ſcilicet iuris interpretatione à patre data cenſetur, communis per text. ibi in l. ſed ſi plures 10. §. in arrogato in fine vbi Bartol. num. 3. de Vulg. l. 5. verſ. *quod ſi quis*, de iure dotium, § 1. ibi occaſione patris Inſtit. per quas perſonas, & in dote probat text. in l. dedit dotem 6. de collat. bonor. per, quæ ita tenet gloſſ. verbo (*tranſacto*) in l. 1. Cod. qui admitti communis ex Gomez. d. l. 29. num. 41. Roland. conſ. 10. ex num. 8. libro 1. Menchac. de ſucceſſ. creat. §. 30. num. 249. Quamuis contrarium, imò non aliàs quid cenſeri profectitium, quàm ſi immediatè ex ſubſtantia patris proueniat, tenet nec improbabiliter gloſſa hic verbo profectitium, quam ſequuntur plures, de quibus Caldas in l. 8 de in integrum reſtit. verb *(laſis)* ex num. 114. Quamuis autem cenſeatur contemplatione patris datum, dicitur in dubio potius filij quam patris contemplatione datum cenſeri l. final. Cod. de vſufruct. cenſebitur tamen datum ei contemplatione patris, vbi id expreſſum fuerit, vel ſufficientes ad id dentur conjecturæ, v. g. ſi donator maioris ſanguinis vel affectionis vinculo coniunctus ſit patri quàm filio, atque ita ſi quis capiat à patruo, donatio cenſebitur profectitia, quia patruus propinquior patri quàm filio eſt. Similiter ſi donet auus nepoti, quod quidem in dote data eſt receptum à Bart. in d. l. dedit dotem per text. ibi, ſed & in reliquis donationibus id eſt verius.

Additur prædictis, quod dos data ab 39
auo nepoti profectitia eſt, & conferenda non ſolùm ab ipſo nepote, in ſucceſſione patris ſui, vt ſupra, ſed etiam ab ipſo patre ſuo in ſucceſſione aui, quia ſcilicet hæc dos cenſetur data ipſi patri, deinde à patre nepoti d. l. dedit dotem, & ita colligitur ex ordinat. d. tit. 79. §. 1. in nouis, Bald. in authentic. ex teſtamento, col. fin. Alexand. poſt alios in d. l. in quartam ex numer. 27. Gom. d. l. 29. numero 41. cætera de collatione doris, & ſimilium habentur in l. vt liberis.

Secundò infertur ad eam legem, fi- 40
liæ dotem, ibi (*à patre.*) Hæc verba noviter explicat Iaſ. num. 2. & ante eum Corneus in principio, ſed refellitur per textum in l. 1. §. ſi ſub condit. de collat. dotis, ibi, *vel ab extraneo*, vnde communis putat verba hæc eſſe tranſponenda, & referenda ad verbum, *profectitia*, vt ſic velit textus, quod hoc tempore filia tenebatur conferre fratribus in poteſtate dotem, non ſolum profectitiam ſcilicet à patre datam, ſed etiam aduentitiam, atqui violat litteram. Quapropter dicitur, quod cum tempore huius legis omnia filius acquireret patri tam profectitia quàm aduentitia l. placet de acquir. hæreditate, ſolumque dotis tam profectitiæ quàm aduentitiæ, filia eſſet capax l. Pomponius familiæ erciſcundæ, meritò dos à patre habita cenſebatur, & ideo conferebantur vt hic, prout in l. fin. ſupra iſto tit. notatur.

Tertiò infertur interpretatio ad te- 41
xtum in l. cùm multæ 20. Cod. de donat. ante nupt. Vbi notandum donationem

tionem ante nuptias,de qua hic,hodie appellari propter nuptias, vel propter dotem §. eſt & aliud Inſtit. de donat. fuit enim inuenta hæc donatio ad ſimilitudinem ſeu correſpondentiam dotis, ſicut enim pro oneribus matrimonij dos ab vxore marito datur,ita & hęc donatio à marito vxori, & ideo antidorum, id eſt contra dotem donatio dicitur. Alciat.lib.1.diſpunct. verb. *antidora*, vnde ſicut donatio nimirum dotis in maritum,ita & huius donationis in vxorem tranſit,authent promiſſa,infra eodem,ita ſicut ſoluto matrimonio dos ad vxorem,ita hęc donatio ad maritum redit,gloſſ. recepta in authent. dos data ſupra eod. Couuar.de ſponſ. 2.parte, c.3.§.7.num.12. Item ſicut pater tenetur dare dotem pro filia,ita & hanc donationem pro filio, l.fin. infra de dotis promiſſione. Cætera de hac donatione videantur ex citatis à Gomez in l.50. Tauri ex num.9. Cuiac.lib.5.obſeruat. c.4.ad finem,Corra.in l.filium,quem habentem num.119. ſupra famil. erciſcundæ Duar.ad tit.ſoluto matrimonio ſub tit.de donat. propter nupt.Tellius in l.29.Tauri ex numero 5.& in l.22.& numero 24 Clarus in §. donatio quæſt. 11. Menoch.15 de recup.numer.167. ſecundum quos donatio hæc iam hodie non eſt in vſu, Faber poſt gloſſam ibi,in authentic. æqualiter infra de pactis,Soarez de las arras,numer.3. Clar. Cuiac. & Gomez. vbi ſupra à num. 11. Boër. deciſ.22.num.20.

42 Vnde infertur quartò, multum differre hanc donationem ab ea qua hodie vtuntur parentes donantes filio, vt ſic ampliores nuptias inuenire poſſint, vulgò lingua Hiſpana, *donationes por via de caſamiento*, ſiquidem hæc eſt in vſu, nec fit à marito vxori, ſed à patre filio, & conſequenter inualida eſt à principio ex regula legis 2.Cod. de inoffic.donat. Nec requiritur, quod dominium eius tranſeat in vxorem; donatio verò,de qua hoc in textu,non eſt in vſu, vt ſupra, fit à viro vxori; valet etiam inter patrem & filium, ſicut & dotis donatio l.Pomponius 36.in fine, famil.erciſcundæ, & dominium tranſit à viro in vxorem, vt ſupra, atque ita differre tenet Paulus conſ. 345. libro 1. poſt alios Tellius & Gomez. vbi ſupra numero 11. in fine, quidquid non differre teneat poſt alios Couuarruuias in cap. Raynald.§.2.num.7. Segura ex l. vnum ex familia §.ſed ſi fundum, nu. 127. de legatis 2. Caſtillo & Sifuentes, num.5.in fine in l.17.Tauri.

Quintò infertur differre donatio- 43
nem,de qua hic ab arrhis Hiſpaniæ,de quibus Ordinat. Luſitaniæ lib.4.tit.49. in princip. & in l.4.tit.72.lib.3. fori legum Caſtellæ, ſiquidem dominium arrharum ſoluto matrimonio non redit ad maritum, quia dantur, ſcilicet in præmium pudicitiæ, Couuar.& Gom. vbi ſupra vterque num.12.Donatio verò,de qua hic,redit ad maritum,vt ſup. quidquid non differre teneat Palaceos in Rubrica §.22.& 24.num.2. Greg.in l.1.titul.11.paratit 4.verbo *En Eſpanha*, Padilla in authent. res quæ,numer.25. communia de legatis.

Sextò infertur donationem, de qua 44
hic differre ab arrhis Iuris communis, de quibus in tit. Cod.de ſponſalibus & arrhis, quæ dantur in pignus & ſignum matrimonij futuri, vt is per quem matrimonium impediatur, arrhas amittat ſecuto verò matrimonio ad dantem redeũt,ſicut regulare eſt in pignoribus, vt colligitur ex l.arrhis Cod. illo titul. Cou. vbi ſupra Gom. d.l.29 n.13.ſecus eſt in donat.de qua hic,vt ſupra.

Septimò infertur interpretatio ad 45
text.in l.vt liberis, Cod.iſto tit.ibi *(ante nuptias donatio conferatur.)* Eſt autẽ donatio ante nuptias,qua vir vxori in correſpondentiam dotis concedit, vt habetur in l. cum multæ, ſupra de donat. ante nupt.Sicut ergo dos data filię à parentibus confertur l. filiæ 4. infra eod. vbi fuit notatum, ita & noua conſtitutione meritò cauetur,vt etiam donatio ante nuptias pro filio à parentibus data

conferatur,vt ſic ſeruetur æqualitas inter liberos maſculos,& fœminas,vt hic text.habet.

46 Sed cùm iam hodie donatio hæc non ſit in vſu, vt habetur in d.l. cùm multæ, dubium eſt, an donationes, quæ hodie in correſpondentiam dotis fieri ſolent, vt eſt ea quam vocamus (*por via decaſamiento*) conferantur; & quidem non conferri videbatur, dicendum cùm nõ ſit l.cautum, iuxta reſolutionem, quæ habetur in 3.attic.collationum,conſtat enim differre eam donationem à donatione ante nuptias, vt dicitur in d. l. cùm multæ, faciunt & ea, quæ notat Tellius ad d. l. cùm multæ, in d. l. 29. Tauri, ex num. 5.& in l.22. ex numero 24.

47 Sed æquius & probabilius eſt eas conferendas eſſe ſi validæ ſint, vtpote factæ à matre vel patre ſecuta emancipatione,vel apud Luſitanos ſecuto matrimonio,vel ſimiliter, quamuis enim Imperator hic ſolum de donationibus ante nuptias fecerit mentionẽ,quæ eo tempore in vſu erãt,tamẽ ex littera cõſtat eius mentẽ fuiſſe loqui de omnibus donationibus, quæ ſecundum conſuetudinem regionis, à parentibus filiis dantur ad ſimilitudinem & correſpondentiam dotis, quæ filiabus ab eiſdem parentibus conceditur, facit textus ibi (*nulla diſcretione facta.*) Item quod hæc donatio ſuccedit in locum donationis ante nuptias, de qua hic, & ei valde ſimilis eſt, ferè eadem ratione, quæ ſupra militat. Item eadem eſt æquitatis & æqualitatis ratio inter liberos maſculos & fœminas, qua hic mouetur, & explicat Imperator: Eſt ergo æquiſſimum,vt hæc donatio conferatur. Iuuat etiam communis illa, quæ habet non ſolum dotem & donationem propter nuptias, ſed etiam donata horum contemplatione eſſe conferenda. Ripa l.in quartam,numero 155.ad l.Falcid. Menchac.de ſucceſſ.creat.§.30.numer.251. & 266. atque ita hanc ſententiam fragili tamen fundamento tenet Bertrandus conſ.1.lib.2.numero 42.& 46. licet alibi contrarium tenuerit; quibus fundamentis idipſum dicendum videtur in arrhis Hiſpaniæ, de quibus habetur in dicta l.cùm multæ,in ſpecie Gomez. in dicta l.29. numero 15. quæ quidem apud Luſitanos ſecurè procedunt ex ordinat. lib. 4. tit.97.in princip.ibi (*ou per qualquer outra maneira,*) vbi notandum idipſum etiam Caſtellæ dicendum videri ex l.3.tit.15. partita 6. licet eius immemor Tellius vbi ſupra in contrarium inclinet.

48 Octauò infertur ad eandem legem vt liberis, ibi (*dos & ante nuptias donatio conferantur*) dubium eſt, quid dicendum de veſtibus,ornamentis, & ſimilibus,quę mundum & ornatum muliebrem appellamus, iuxta textum in l. argumento 27. §. mundus, & ſeqq. de auro & argento, quæ ſcilicet à parentibus filiæ vel nurui tempore nuptiarum dari ſolent. Et quidem communis videtur, quod ſi ſint pretioſa,communicantur, ſin verò vilia & conſueta, præcipuè retinentur Bartol. l.1. §.nec Caſtrenſe,numero 9.de collatione bonorum, communis ex Menchac. de ſucceſſ.creat.§.30.numero 266.idque ex eo quia pretioſa non cenſentur donari,ſed ſolum ad vſum concedi,ſecus eſt in vilibus & conſuetis ex iis, quæ notantur per textum ibi, in l. mortis ſuæ in fine de donat.inter,gloſſa recepta in l. id veſtimentum, ff. de pecul.ſecundum quam communem ex Doctorum mente reſoluimus, quod ſi conſtat res has non eſſe donatas, ſed ſolùm ad vſum conceſſas, ſunt communicandæ ſeu diuidendæ inter fratres, cùm ſint res patris,& ita hæreditariæ l.filiæ licet ſupra iſto. Si verò conſtat donatas eſſe, tunc relinquunt Doctores diſpoſitioni Iuris,quo attento diſtinguendum eſt; ſi enim dantur, in rationem dotis conferuntur, ſicut & dos, iuxta legem etiam 8. ſup.de Iure dotium, & ex his quæ Paulus in l. cùm pater, §. pater filiæ,de legat. 2.& ex communi, de qua

Ripa,

Ripa, ex l.in quartam ex numero 155. ad l. falcid. Tandem ſi donentur omnino extra dotis cogitationem, donatio ſimplex eſt, & ita non conferenda de iure,prout notabitur in l. penultima ſupra iſto titulo. In dubio autem ſi pretioſa ſunt ad vſum tantum conceſſa videntur, iuxta communem, de qua ſupra, niſi ſint inter valde nobiles vel diuites. Iuxta ea quæ notat Alexand. ad Bartol. in l. 3.§. final. de muneribus & honoribus, quod ſi conſtiterit eſſe donata, adhuc in dubio fauore æqualitatis potius crederemus donata fuiſſe in rationem vel contemplatione dotis, vt ſit locus collationi iuxta ſupra dicta, in quo pulchrum inditium tradit Menchaca dicto numero 166. ad finem : quæ omnia breui reſolutione comprehendimus, dicendo, veſtes & ſimilia, de quibus ſupra ſemper conferri vel communicari inter fratres excepto vnico tantum caſu", ſcilicet quando conſtiterit donata eſſe omnino extra dotem, vt ſupra.

49 Quid autem circa expenſas factas in nuptiis liberorum à parentibus : communis & vera ſententia eſt non conferri, quia non tam videntur parentes donationem exercere, quàm proprio honori & debitæ parentum pietati ſatisfacere, Bartol. dicto §. nec Caſtrenſe, numero 9. Gomez.dicta l. 29.numero 15. quod procedit,etiam ſi pater habet penes ſe bona ipſius filiæ nuptæ argument.text. l.final. Cod. de dotis promiſſ. Ita Bald.authentic. res quæ numero 5.'Cod. communia de legatis, Paul. conſ.304.numero 3.lib.2. Licet contradicat Angel. per text. ibi in l.fin.de petit.hæred. qui textus nihil obſtat. Neque enim procedit in dote, & eius ſumptibus arg. text. l.fin. Cod. dotis permiſſione.

50 Nonò infertur ad eandem legem vt liberis,ibi (*dos conferatur*,) quod ipſum ampliandum in dote data pro filia ingrediente Monaſterium ; dicitur enim nubere Chriſto, & pro ea dos dari, argument.de matrimonio carnali ad ſpirituale,capit. inter corporale de tranſlat. Epiſcop. latè Euerard. loc.33. & ſequenti; atque ita obſeruatur hic collatio eodem modo, quo in dote carnali, Bartol. in l. 1.§.ſi vel parens, ff. ſi quis à parente, Bald. in l.quoniam, Nouella in fin. ſupra de inoffic. Gomez.dicta l. 29.numero 14. Menchac.de ſucceſſ. creatione,§.30. numero 251.& reſolution. §.19.numero 47. Neque obſtat quod hæc dos non aliter poteſt dari licitè quàm ſub ratione alimentorum, aliàs enim eſſet Simonia, vt per Felin. in capit. Eccleſiæ ſanctæ, de conſtitut. Bald. l. final. numero 13. ſupra de ſponſ. At verò conſtat alimenta non conferri,communis ex Bald.conſ.359. libro 3 per textum in l. ſi quis à liberis, §. ſi mater, Cod. de liberis agnoſc. de qua difficultate Ripa in l. in quartam, numero 155.ad l.Falcid. Mant. dialogo 55. poſt Bald. in conſil. 377. libro quarto.

Nos reſpondemus. quod tum demum alimenta non conferuntur.quia ſcilicet debentur & cenſentur fieri ex pietate & onere paterno, quando dantur vt merè alimenta, hoc eſt, quando pater ſubminiſtrat filio expenſas, ita ſcilicet vt data conſumat, & his conſumptis alia rurſus præſtet ; ſecus eſt quando exercet veram donationem,& ita adminiſtratio alimentorum tranſit in alteram naturam ſcilicet donationis : donat enim, non vt data conſumantur, ſed vt filius ex reditibus donationis, vel aliàs alatur, ita vt pater liberetur ab onere alimentandi. Cùm ergo tunc ſit mera donatio, meritò fiet collatio datis terminis habilibus ad collationem, licet ea donatio in locum alimentorum ſucceſſerit, ſatiſque filiis conſultum eſt, dum fructus ſeu reditus donationis præcipuos retinent, patet in donatione propter nuptias & militia vendibili, quæ licet in alimentorum locum ſuccedant conferuntur tamen & imputantur 51

in legitimam, vt hic & in lege penult. infra eodem, quia ſcilicet non dantur tanquam verè alimenta. vt conſumantur, ſed per veram donationem, vt pater abonere alimentorum liberetur vt ſupra, vt latius annotandum in 4. artic. collationum circa legem, ea demum, ſup. eod. Sic igitur & in propoſito dos data pro filia moniali confertur, cùm non vt merè alimenta miniſtretur, ſed vera donatio exerceatur, ſicut in dote ſeculari : ſecundum quæ dos hæc regulatur, vt ſupra, & ſecundum iſtam rationem eſt conferenda in integrum, ſcilicet non deducto eo, quod filia conſumptura eſſet, ſi in domo patris permaneret, nec item deducto eo, quod monaſterium vſque ad patris mortem cum filia illa conſumpſit, ſicut & id expeditum eſt in dote ſeculari. Pungit Menchaca in d. §. 30. num. 266. quia ſcilicet onus alimentandi per dotis dationem in monaſterium fuit tranſlatum, vt ſupra.

52 Decimò infertur, quòd non ſolum confertur dos hæc, ſed etiam cætera quę à parentibus pro filia moniali donantur; credimus enim in dubio tanquam additamẽta dotis donari; & ideo conferuntur ſicut & in dote ſeculari ſupra dictum eſt. Conferuntur item ea de quibus Ripa Menchac. vbi ſupra n. 251. Item ea que ſoluuntur pro ingreſſu, & profeſſione ex ea ratione; pro quo tamen aduertendum, propinam illam, quę ſingulis monialibus conferri ſolet, non videri conferendam, datur enim loco epularum, quæ illo die in conuiuio eiſdem præſtari ſolebat, atque ideo tanquam expenſa nuptiarum non videtur conferenda, vt ſupra in ſeculari dictum eſt, qua ratione fit vt hæc propina non repetatur etiamſi filia poſtea religionem non profiteatur. Attamen cùm iam hodie vltra dictam propinã, etiam conuiuium monialibus præſtari ſoleat, dubium redditur an iam hodie ea ſint conferenda, iuxta l. etiam 8. Cod. de Iure dot. & ea quæ ſupra dicta ſunt. Rurſus & ex eadem reſolutione probabilius videtur conferendas eſſe eas annonas, ſeu panes ciuiles, quos vocant vulgo Luſitani, *tencas*, & Caſtellani, *penſiones*, quas parẽtes ex ſuis proprijs bonis filiæ monaſterium ingredienti ſolent concedere; cùm dentur per viam donationis vt ſupra, quàm monaſterium alere tenetur ratione dotis datæ, facit quod non eſt credendũ, patrem filiæ moniali vltra dotem datam inſuper voluiſſe hanc donationem præcipuam concedere, diminuendo portiones aliorum filiorum, qui in ſeculo permanent, & pluribus egent quã moniales, & experientia compertum eſt, parentes monialibus concedere quantum minus eis poſſibile eſt, nec id verget omnino in monaſterij detrimẽtum; facilius enim inuitabuntur parentes ad concedendos huiuſmodi panes ciuiles, ſi in collationem veniant quod Iure Regni Luſitaniæ probabilius eſt, quo omnia conferuntur ex ordinatione d. titul. 97. in principio, vbi notandum.

Vndecimò infertur ad text. in l. penult, Cod. de collat. ibi *(militiæ)* quæ ſint militiæ, de quibus hic, & in l. omni modo, §. imputari ſupra de in officioſo l. fin. infra de pignoribus; & ſępe explicat Tellius in tractatu de militijs, Alc. lib. 8. parerg. cap. 5. Conan. lib. 4. cap. 11. Briſon. & Hottoman. verb, *militia*, Cuiac. lib. 3. §. ſi quod minori de minorib. & in l. 1. Cod de domeſticis. & protecto. lib. 12. Cou. lib. 3 reſolut. c. 19. à num 4. ijs apud Hiſpanos reſpondent, officium tabellionatus & ſimilia, ex quibus annui reditus percipiuntur vt per Couuar. d. lib. 3. reſolut. cap. 19. ex num. 4. Auendan. reſponſo 9. Baieſa. de non meliorandis cap. 28. Gomez. in l. 29. ex numero. 12. Tellius in l. 26. num. 6. Menchac. de ſucceſſ. creat. §. 30. numero 218. & de ſucceſſionum. reſolut. §. 19. numer. 37. cum ſequentibus. 53

In eodem text. notandum, quod non 54

In

tantum confertur dos & donatio propter nuptias vt habetur in legibus præcedentibus,vbi notatum,ſed etiam militia filio acquiſita, ex patris pecunijs, hæc ènim etiam confertur ex hac conſtitutione, ſicut & imputatur in legitima ex d.l.omnimodo §. imputari, ſcilicet ſi modo vendibilis eſt; aliàs enim minimè confertur nec imputatur d. §. imputari,Bart.in l.prima §. nec Caſtrenſe de collat. bonorum communis ex laſ.hic num.6. Gomezio Tellio, & aliis ſup.citat. Couuar d.c.19.numer.6. qui omnes latè exemplificant vtramq; regulam ad praxim, ſecundum quos communis eſt, quod ex hoc textu cõfertur officium tabellionatus, & ſimilia, quæ de licentia principis vendi ſolent.

55 Contrarium tamen imò hæc non conferri poſt Nicolaum de Vbaldis,tenet Guilielmus in c.Raynunt. ibi duas habens filias,num.22. latè Tellius d.l. 26. ex numer. 9. vſque ad num. 15.pro quibus primò facit, quod officia hæc, cùm publica ſint, videntur vendi non poſſe, prout textus ad collationem requirit,cum potius meritis,quàm pretio concedi debeant,iuxta text.in authentic. vt Iudices ſine quoquo ſuffragio l. 1. ad l.Iuliam de ambitu, cum aliis,de quibus latè Tellius & Auenda, vbi ſupra. Secundò facit quod eadem officia ſine Principis licentia nullo modo vẽdi poſſunt; communis ex ſupra citatis, ac proinde ea venditio impoſſibilis cẽſeri debet, iuxta l.interdicit,de conditionibus. Facit 3.ordinat.lib.4.tit.97. §.9.10.11.& 12. Et regula l. cùm multæ,Cod.de bonis quæ lib.Tandem non videtur æquum, vt filius hic habeat ſuam portionem in militia,ex qua non niſi mediante labore & onere, officio debito fructus percipit,iuxta text. in l. 1.§.nec Caſtrenſe ibi (*propter onera*) de collat.bonor. Reliqui verò in pecunia & ſimilibus rebus, ex quibus fructus ſine labore percipi poſſunt. Communis tamen verior videtur ex dictis, eaque in ſimili apud Hiſpanos in praxi ſeruari inquit Couuar.d.c.19.in fine.

Nec obſtant adducta in contrarium; 56
ad primum enim reſpondetur, quod officia,quæ nõ habent iuriſdictionem, ſed nudum miniſterium & reditus,non repugnant Iuſtitiæ, quod vendantur adhibitis requiſitis neceſſariis, vt poſt S.Thomam opuſculo 21. probat Soto de Iuſtit.& Iure, lib.3. quæſt.6.artic.4. concluſ.1. Incommodis autem, quæ ex huiuſmodi venditionibus conſiderat Tellius,ſuccurrit Princeps taxando ſalarium, nec temerè licentiam concedendo, ſed præhabito ſufficienti examine impetrãtis. Ad ſecundum reſpondetur, quod Princeps facilè ſolet concedere huiuſmodi licentiam, & ideo non cenſetur impoſſibilis iuxta notata in l.1.§. permittitur, de aqua quotidiana,l.apud Iulianum §.conſtat, de legatis 1.Couuar vbi ſupra num 6. Quod ſi conſtat Principem nuſquam vel difficillimè concedere hanc licentiam vendendi, ceſſabit collatio ex dictis, prout ſuperioribus ex ea ratione iudicatum, apud Luſitanos fuiſſe fertur.

Ad tertium reſpondetur ordinationes illas loqui in caſibus ſpecialibus,vt 57
ex eis apparet. Præterea non loquimur de militijs à Principe conceſſis, iuxta text.in d.l. cum multa, vbi notandum, ſed de militia empta ab aliquo, patris pecunia, licet abſit Principis licentia, quia ſine ea venditio illa fieri non potuit,vt ſupra.

Ad vltimum dicendum,nullam hic 58
dari inæqualitatem, ſiquidem filius hic ſolum cogitur conferre id pretium, quod ex militia poteſt obtinere, ſi eam vendat tempore mortis patris, vt text. ait, & infra notabitur: ſecundum quæ colligetur ex hac regula limitari regulã textus in d.§.nec Caſtrenſe,verſ.*& ait Papinianus*, vt ſcilicet militia non conferatur ſi eſt vendibilis,tunc enim non procedit text.ille,vt hic,præterea text. ille loquitur in emancipatorum collatione, iuxta illum tit. de collat.bonor.

Quibus additur quòd eodem modo conferentut militiæ illæ,quas inſtituit Leo decimus ſummus Pontifex, quarum reditus ſoluuntur in expeditionibus bullarum,quas vocamus, *Cauallieratos*,ratione quarum dicitur quis miles Sancti Petri,miles Sancti Pauli, & ſimiliter conferetur cùm de licentia ſummi Pontificis facilè vendi ſoleant. E contrario verò quæ patet expendit, vt filius fiat Doctor,vel aliquam dignitatem non vendibilem obtineat, non conferentur,cum ceſſet dicta ratio,facit Regula text.in d.verſ *ait Papinianus* & ita eſt communis ex ſupra . citatis, faciunt quæ de quaſi caſtrenſibus dicemus in materia collationum. Addendum inſuper prædictis,quòd licet tam text.hic,quam in dicto §. imputari ab omnibus intelligantur,nec improbabiliter,vt ſupra,quòd ſcilicet cõſtituatur tertia ſpecies rei conferendæ,vltra dotem & donationem propter nuptias, vt ſic militia vendibilis conferatur & imputetur,licet nõ detur in dotem nec propter nuptias donationẽ,ſed ſimpliciter. Attamen ſi verè attendimus verus ſenſus eorum, quòd ſcilicet militia hæc hucuſque non conferretur,etiam datis terminis habilibus ad collationẽ vt ſcilicet ab emancipatis, vel ſi hæc militia detur in dotem vel donationem propter nuptias,idque ex ratione text. in d.verſ.*& ait Papinianus*, id tamen de nouo conſtituitur,vt dictæ militiæ vendibiles reputentur, tanquam quæcunquæ alia bona,cum vendi poſſint,atque ideo conferantur,ſcilicet ſi dentur in dotem , vel propter nuptias donationem, qui ſunt termini habiles ad collationem, non verò alias & ita colligitur ex mente horum Iurium & littera, & in l. final. Cod. de pign quæ lex eodem tempore fuit condita, & ex fine noſtri textus,dum tantummodo de dote & donatione propter nuptias facit mentionem apparet.

59 Duodecimò infertur ad text. in eadem l.ibi*(occaſione)* Videtur ergo quòd filius tenetur conferre reditus, quos viuo patre ex militia percepit Bart. in d §.nec Caſtrenſe numero. 47. quem ſequitur laſ.hic in fine. Idque videntur importare ſimilia verba in d. §.imputari. Communis tamen & vera opinio eſt cùm gloſ.verb*(poterat)* quod ſolum confertur æſtimatio ipſius militiæ patetque ex eo quòd ſolummodò donata conferuntur d.Anthent.ex teſtamento d.Ordin lib. 4.tit.97. in principio, planè in propoſito militia donatur non verò eius reditus l. in ædibus §.1. de donat d.ordinat.ibi *(de pois da morte)* Nec obſtant hæc verba noſtri text. eſt enim ſenſus, quòd filius tenetur conferre id, quod occaſione militiæ tempore mortis patris conſequi poſſet,ſcilicet ſi militia vendatur, prout colligitur ex ſimilibus verbis textus in d.§ imputari,ibi *(cum talis ſit, quæ vendi poſſit)*

Decimotertiò infertur ad text. in 60
eadem lege, quando confertur res aliqua per æſtimationem , debet attendi æſtimatio tempore mortis defuncti, non verò tempore donationis, de quo in quarto artic. collationum; quid autem Iure Regio Luſitaniæ ordinat. d. tit. 97. §. 13. cum ſequentib. quidque Iure Caſtellæ inferius notabitur.

Decimo quartò infertur ad text. in 61
eadem l. ibi *(peculijs)* Idipſum dicendum ſi dominus militiæ eam concedat filio precibus,vel aliàs contemplatione patris ; cum enim militia vendibilis, tanquam quæuis alia res reputetur,vt hic & in l. fin. ſupra de pignor. Vtique ſi contemplatione patris filio detur, cenſebitur profectitia , iuxtà ea quæ in l.4.ſupra eodem notauimus, & vti talis confertur vt hic & in d.l.vt liberis,ita Paulus in d. §.imputari in fine poſt Cynum ibi num. 4. Communis ex Alex. conſ. 199. numero. 4. in fin.lib.5.Crotus in l. frater à fratre numero.43.Laudenſis , quem refert & ſequitur Auend reſponſo 9. num. 13. Nec obſtat quod emphytheuſis habita precibus patris non confertur.

De-

62 Decimo quintò infertur ad text.in l. penult. §.fin. Cod. de collat. Vbi notatur quartus & vltimus caſus, quo fit collatio vltra dotem,donationẽ propter nuptias, & militiam vendibilem de quibus in legibus præcedentibus, vt ſcilicet ſi pater vni ex liberis dotem, alteri ſimplicem conceſſerit donationem,ſicut filiæ dotem, ita & alter filius donationem quantumuis ſimplicem hoc ſpeciali caſu conferat ex hac conſtitutione ratione æqualitatis, quam textus conſiderat, Vnde colligendum à ſpeciali, quòd regulariter extra hunc caſum,donatio ſimplex non confertur, quod ipſum habetur expreſſim verſ.fin. infra hac l,& colligitur ex l.filiæ cuius, ſupra familiæ erciſc. & ex d.l. vt liberis §.fin. à ſpeciali ſupra eod. idque expeditiſſimum eſſe debet, deinde ex reſolutione, quæ habetur tertio articulo collationum,& eſſe receptiſſimum ait Menchac. de ſucceſſ. reſolut.§.19.nu. 48. Ex qua reſolutione apparet non conferri donationem ſimplicem, etiã à principio validam, quidquid aliàs doctores cum militent omnia ſupradicta fundamenta, patetque ex donatione facta à matre, quam & validã eſſe conſtat & nõ conferri poteſt ex noſtro textu. Apparet itẽ nõ eſſe ſecurã rationẽ illã,qua vulgo tenẽt DD. ſimplicem donationem non conferri,quia ſcilicet non valet à Principio,ſed morte patris confirmatur l,donationis Cod. de donat.inter.Et ideo quaſi quæſita poſt mortem non conferuntur l,à patre ſupra iſto tit. Ea enim communis ratio confunditur,ſiquidem etiam donatio ſimplex à Principio valida non confertur,quia ſcilicet l. cautum non eſt vt hic,& in d. 3. artic.

63 Nec obſtant text.in l. ſi donatione d.l.vt liberis §.fin.authent. ex teſtam. ſupra eodem vt in eis habetur,tandem ex dictis intelligetur text.in l. cùm oportet §.ſin autem infra,de bonis quæ lib.

64 Decimo ſextò infertur ad text. in l. ſi donatione in 2.parte hoc tit. apertè videtur probare donationes ſimplices conferri,id quod per hunc text. tenet poſt alios Decius in authent. ex teſtamento numero 6.ſupra eodem, Cuiac. lib.3.obſeruat.c.33.& lib.9.c.17. verſ. *nec felicior*. Riberra obſeruat.cap.33.& alij de quibus habetur in 3.artic. collationum in princip.Sed quia ſine dub. in contrarium eſt veritas,vt expreſſim habetur in l.penult. §.fin. vbi notatur infra eod. Ad hunc autem text. variè reſpondent Doctores: communis eſt hic,non fuiſſe fundum donatum filiæ. & ideo tanquam aduentitium non cõfertur,ſed diuinant & violant,ſicut & alij intellectus de quibus Cuiac.vbi ſupra,Curt.numer. 15.in l,ſi emancipati ſupra eod. Duar.de colla.c.2.ad fin.

Nos ergo dicimus textum hunc loqui in filia emancipata,vt patet,ibi(*filiæfam.conſtituta*)& rurſus ex illa regula,quam text.ponit in princip. quòd ſcilicet quæſita poſt mortem non conferuntur, quod planè in emancipatis tradi ſolet, l. ea demum vbi notabitur, ſup eod. liberi enim in poteſtate exiſtentes, non ſolum quæſita poſt mortem patris, ſed etiam in vita non conferebant hoc tempore, excepta dote, vt patet ex tit. decollatione dotis, habetur in d.3.art. collat. cùm ergo text. hic loquatur in filia emancipata, quæ omnia bona conferre tenebatur,ex tit. de collatione bonorum,meritò hic reſpondet textus quod tenet cõferre donationem, quamuis ſimplicem, idque etiam ſi ſibi facta fuiſſet tempore quo erat in poteſtate patris conſtituta, vt habetur in l.vt liberis §.fin infra eodem ſecundum verum intellectum, de quo ibi. 65

Decimo ſeptimò infertur ad text. in l. vt in liberis §. fin. Cod iſto tit. vbi colligitur quod licet filius in poteſtate non teneatur conferre donationes ſimplices l.penult. §. fin. vbi dictum fuit ſupra eodem, emancipatus tamen etiã ſimplices confert, vt hic colligiturex lege l.1. 66

62 Decimo quintò infertur ad text. in l. penult. §. fin. Cod. de collat. Vbi notatur quartus & vltimus caſus, quo fit collatio vltra dotem, donationē propter nuptias, & militiam vendibilem de quibus in legibus præcedentibus, vt ſcilicet ſi pater vni ex liberis dotem, alteri ſimplicem conceſſerit donationem, ſicut filiæ dotem, ita & alter filius donationem quantumuis ſimplicem hoc ſpeciali caſu conferat ex hac conſtitutione ratione æqualitatis, quam textus conſiderat, Vnde colligendum à ſpeciali, quòd regulariter extra hunc caſum, donatio ſimplex non confertur, quod ipſum habetur expreſſim verſ. fin. infra hac l. & colligitur ex l. filiæ cuius, ſupra familiæ erciſc. & ex d. l. vt liberis §. fin. à ſpeciali ſupra eod. idque expeditiſſimum eſſe debet, deinde ex reſolutione, quæ habetur tertio articulo collationum, & eſſe receptiſſimum ait Menchac. de ſucceſſ. reſolut. §. 19. nu. 48. Ex qua reſolutione apparet non conferri donationem ſimplicem, etiã à principio validam, quidquid aliàs doctores cum militent omnia ſupradicta fundamenta, patetque ex donatione facta à matre, quam & validã eſſe conſtat & nõ conferri poteſt ex noſtro textu. Apparet itē nõ eſſe ſecurã rationē illã, qua vulgo tenẽt DD. ſimplicem donationem non conferri, quia ſcilicet non valet à Principio, ſed morte patris confirmatur l. donationis Cod. de donat. inter. Et ideo quaſi quæſita poſt mortem non conferuntur l. à patre ſupra iſto tit. Ea enim communis ratio confunditur, ſiquidem etiam donatio ſimplex à Principio valida non confertur, quia ſcilicet l. cautum non eſt vt hic, & in d. 3. artic.

63 Nec obſtant text. in l. ſi donatione d. l. vt liberis §. fin. authent. ex teſtam. ſupra eodem vt in eis habetur, tandem ex dictis intelligetur text. in l. cùm oportet §. ſin autem infra, de bonis quæ lib.

64 Decimo ſextò infertur ad text. in l. ſi donatione in 2. parte hoc tit. apertè videtur probare donationes ſimplices conferri, id quod per hunc text. tenet poſt alios Decius in authent. ex teſtamento numero 6. ſupra eodem, Cuiac. lib. 3. obſeruat. c. 33. & lib. 9. c. 17. verſ. *nec felicior*. Riberra obſeruat. cap. 33. & alij de quibus habetur in 3. artic. collationum in princip. Sed quia ſine dub. in contrarium eſt veritas, vt expreſſim habetur in l. penult. §. fin. vbi notatur infra eod. Ad hunc autem text. variè reſpondent Doctores: communis eſt hic, non fuiſſe fundum donatum filiæ. & ideo tanquam aduentitium non cõfertur, ſed diuinant & violant, ſicut & alij intellectus de quibus Cuiac. vbi ſupra, Curt. numer. 15. in l. ſi emancipati ſupra eod. Duar. de colla. c. 2. ad fin.

65 Nos ergo dicimus textum hunc loqui in filia emancipata, vt patet, ibi (*filiæ fam. conſtitutæ*) & rurſus ex illa regula, quam text. ponit in princip. quòd ſcilicet quæſita poſt mortem non conferuntur, quod planè in emancipatis tradi ſolet, l. ea demum vbi notabitur, ſup eod. liberi enim in poteſtate exiſtentes, non ſolum quæſita poſt mortem patris, ſed etiam in vita non conferebant hoc tempore, excepta dote, vt patet ex tit. de collatione dotis, habetur in d. 3. art. collat. cùm ergo text. hic loquatur in filia emancipata, quæ omnia bona conferre tenebatur, ex tit. de collatione bonorum, meritò hic reſpondet textus quod tenet cõferre donationem, quamuis ſimplicem, idque etiam ſi ſibi facta fuiſſet tempore quo erat in poteſtate patris conſtituta, vt habetur in l. vt liberis §. fin. infra eodem ſecundum verum intellectum, de quo ibi.

66 Decimo ſeptimò infertur ad text. in l. vt in liberis §. fin. Cod iſto tit. vbi colligitur quod licet filius in poteſtate non teneatur conferre donationes ſimplices l. penult. §. fin. vbi dictum fuit ſupra eodem, emancipatus tamen etiã ſimplices confert, vt hic colligitur ex lege l. 1.

lege 1.l.ſi donatione ſecũdũ intellectũ, quem ibi habemus ſupra eodem. Ratio differentiæ eſt, quia filij in poteſtate conferunt ratione æqualitatis ſolum ea, quæ ſpeciali lege cauentur, ſcilicet dotem ex tit. de collat. dot. & propter nuptias donationem, vt hic, & reſoluitur in 3. art. collat. Emancipatus verò omnia ſua bona conferre iubetur ex tit. de collatione bonorum, propter iniuriam, quam ſuccedendo facit filijs in poteſtate, vt habetur in 1. artic. collat. Atque ideo nihil mirum, ſi etiam ſimplices donationes conferre teneatur, communis hic, & in authent. ex teſtamento ſupra eod. Gomez. in l. 29. tauri numero. 26. Menchac. de ſucceſſ. reſol. §. 19. nu. 60. quidquid idem Menchac. ſibi contrarius numero. 25. auſus dicere cuius fundamentis facilè reſpondetur ex ſupradicta ratione differentiæ.

67 Ampliatur dicta Concluſio, vt emancipatus conferat donationes ſimplices, etiam factas à patre tempore, quo erat in poteſtate, quæ ſcilicet per emancipationem confirmantur, iuxta text. in l ſiue 17. infra de donat. communis ex Bart. ex d. §. nec Caſtrenſe num. 11. Salic. & Alex. hic n. 1. Decius, & Iaſ. & Gom. n. 4. in d. authent. ex teſtamento & ita colligitur ex l. ſi donatione, ſecũdum intellectum quem ibi habemus, ſup. eod. text. in l. ſi deportatus infra de bonor prę ſcript. patetque ex ſupradicta ratione conferendi, nec obſtat hic text. in verſ. fin. reſpondetur enim vt ibi.

68 Limitamus tamen hanc concluſionem non procedere hodie poſt omnimodam æquiparationem filiorum in poteſtate & emancipatorum inductam in l. finali infra de legitimis hæredibus. poſtquam ceſſat collatio ex edicto, de collatione bonorum, vt eſſe communius & æquus fuit notatum in d. primo art. collationum, atque ideo iam hodie emancipati non conferent ſimplices donationes, ſicut eas filij in poteſtate conferre non tenentur, vt ſupra.

Decimooctauò infertur ad eundem 69
text. ibi *(in ipſa emancipatione conſequuntur)* omnes DD. inferunt hæc verba ad donationem quandam quam dicunt ſolere fieri, filijs à patre tempore emancipationis, quoniam vocant in præmium emancipationis; cum enim inquiunt filium inuitum emancipari non poſſe, authent. quibus modis naturales efficiantur ſui §. & generaliter colla. 8. vtique propter conſenſum à filio inuito extortum dicunt fieri donationem hanc in præmium donationis, ſcilicet emancipationis; ita communis hic & citatur à Tiraq. verb. *donatione largitus* ex numero 146. Clarus in §. donatio quæſt. 8. Mencha: de ſucceſſ. creat. § 30. à num. 259. Verum hic intellectus eſt commentitius; primò ex littera ibi *prout aſſolet fieri*, donatio enim illa rariſſimè contingit. Item ſi donatio fieret ab initio propter cõſenſum ab inuito filio præſtitum, non eſſet conferenda contra noſtrum textum, eſſet enim acquiſita ex cauſa oneroſa, quo caſu ceſſat collatio, vt per Baldum l. quoniam, Nouella ſupra de inofficic. Ripa in l. in quartam num. 138. ad l. falcid. Mench. de ſucceſſ. reſolut. §. 19. n. 46. Item quoniam nuſquam in Iure legitur, quòd pater in præmium emancipationis filio donet, imò paſſim iura clamant patrem filium emancipando beneficium & liberalitatem exercere l. fin. infra de emancipatione liber. Tiraq. vbi ſupra num. 146. & ob id. pater ex l. præmium habet l. cum oportet §. cum autem ſupra de bon. quæ lib. §. hoc quoque, Inſtit. per quas perſonas.

Reiecto igitur hoc intellectu, aduer- 70
tendum eſt, quod text. hic & ſimilis in l. ſi deportatus infra de bonorum præſcript. nullum verbum faciunt de donatione, ſed ſolum dicitur, quòd emancipati conferunt ea, quæ in emancipatione à patre conferuntur: dicitur conſequuntur. prout aſſolet fieri, porro ſecundum ſolitas & ordinarias Iuris regulas, emancipati in ipſa emancipatione

Digitized by Google

tione ſolent conſequi à patre ea, quæ ab ipſo ante emancipationem ſibi in peculium fuerant conceſſa vel donata tit.à principio inualido, quaſi ſcilicet non adimendo in ipſa emancipatione donare videatur,vt eſt regula text. in l. donationes §,pater ff. de donationib. l.ſiue 17.infra illo tit. l. 2. infra ſi quis alteri,vel ſibi cum alijs; hæc ergo ſunt illa quæ ab emancipatis hic conferri iubentur. Vnde colligitur otioſas eſſe eorum controuerſias, qui cenſebant fieri hanc differentiam inter donationes factas à patre ante vel in ipſa emancipatione,cùm tamen ſiue ante, ſiue poſt, ſiue in ipſa emancipatione fiat ab emancipatis, hoc tempore conferri iubeantur,vt ſupra dictum, quod ſi contigerit in præmium emancipationis donationem filio à patre fieri;Emancipatus quidem hoc tempore conferret iuxta ſupra dicta, filius verò in poteſtate minimè,cùm l.cautũ non ſit iuxta reſolutionem quæ habetur in d.3.art. collat. in regno Luſitaniæ conferetur iuxta ea quę notabuntur ad, d. ordinat dicto tit. 97. in princip.l ib.4.

71 Decimo nono infertur ad tex. in l. cum oportet,Cod de bonis quæ liberis *ibi poſt obitum patris lucretur*, licet hæc verba aliter explicet Reminald. in §.1. num.95.Inſtit per quas perſonas,verus ſenſus eſt,quod filius vſumfructum ſibi à patre remiſſum conferre non tenetur,cuius rei eam rationem aſſignat Accurſ. Quia donatio hæc vtpote ſimplex inter patrem & filium à principio non valuit l.2. ſupra de inofficdonat.ſed tantum morte patris confirmatur l. donationes, quas ſupra de donat.inter,& ideo nõ confertur iuxta communem rationem in authent. ex teſtamento, ſupra de collatione, Sequuntur Boër.deciſ.147.n. 14. Reminald. vbi ſupra ex Guido deciſ. 146. Verùm donationem hanc validam eſſe à principio tenet Accurſ.in d.l,2.& reuera eſtcommunior ex Iaſone nu. 44. poſt Bart.in fine in l. frater à fratre de condictione indebiti Segura in l.1.§. ſi vir vxori n.59. de acquirenda poſſeſſ. Paris.conſ.130.n.6.lib.1.citati à Tiraq. verbo*(donatione)*largitus,n.211. Idque ex eo,quia non tam donatio eſt quam remiſſio,ſeu non acquiſitio,quod inter patrem & filium valet, ſicut & inter virum & vxorem l.ſi ſponſus §. ſi maritus de donat.inter.Qua opinione retenta ſic reſpondetur,ideo hanc donationem non conferri;quia donatio ſimplex quamuis à principio valida non confertur,vt habetur in l.penult.§.fin. ſupra de collat.

Infertur vigeſimò ad text.in authẽt. 72
ex teſtamento Cod.de collat:ibi *(dotis & aliorum datorum)* ſcilicet ſimilium doti, hoc eſt ob cauſam neceſſariam ſicut eſt dos; particula enim alius, alia, aliud,eſt implicatiua ſimilium, gloſ. recepta in l. fugitiuus Cod. de ſeruis fugitiuis gloſ. 2. hic communiter recepta, ex citatis per Dueñas regula 222.de quo Cagnolus in l.ſi emancipati ex num.105.ſup. eod. Corraſ. in l.filium quem,nu.129. ſupra famil. erciſc. Cou.in cap. Raynald. §.2 num. 7.de teſtam.ſic intelligẽtes text.in authent. de trientę §. illudque. Nos verò dicimus hanc conſtitutionem eſſe vltimã in collationum materia,qua ſcilicet nõ agitur quænam conferri debeant, ſed ſolum illud,quod etiam ex teſtamento fiat collatio eorum,quæ ſecundum Iuris Regulas conferri debent, licet huc vſque collatio ſolum haberet locum, teſtatore ab inteſtato decedente, vt in l.1.ſupra eodem,ac proinde verba hæc (*dotis & aliorum datorum*) ſolum referuntur ad eas donationes,quæ ex legibus præcedentibus conferri iubentur, de quibus habetur in 3.artic. collationum.Secundum vtrumque ſenſum apparet textum hunc non probare donationes ſimplices conferri, nec quaſuis alias præter quatuor illas, de quibus ſpeciali lege cauetur;atq; ita reſoluũtur quæſtiones omnes,quas Doctores mouẽt,circa ea quę de Iure cõferri debeãt vt ſcilicet donationes ſiue ob cauſam

ſiue ſimplices,ſiue validæ à principio, ſiue inualidæ, non conferantur,exceptis dictis quatuor caſibus, vt habetur in d.3.art.& in d.l. penult. §. fin.& ad dictam ordinat. lib. 4.tit. 97.§.1. cum ſequentibus.

QVÆSTIO.IIII.

Quæ conferantur in regno Luſitaniæ?

73 Notandum 1. ad ordinationem lib. 4.tit.97. In principio ibi*(querlin outra qual quer maniera)* videtur ſumpta ex authentica ex teſtamento Cod.de collat.ibi, *& aliorum datorum*, vnde ſicut ibi non comprehenduntur donationes ſimplices, vt ibi, ita videtur quòd nec hic comprehendi debeant,facit ſimilis lex 29. Tauri,quæ ita cõmuniter intelligitur à ſcribentibus ibidẽ vt per Soarez poſt legem Quoniam in prioribus quæſt.5. num.9. in fine: folio 97. contrarium tamen dicendum eſt, imo & donationes ſimplices hîc comprehendi, & conferendas eſſe in hoc regno, quoquo modo fiant à patre vel à matre, de cuius hæreditate agitur, id quod conſtat ex generalitate horum verborum, & in fine huius legis & in §.3.ſup. eodem. patet item ex §. ſecundo cum ſequentibus, vbi ab hac regula ſpecialiter excipiuntur quædam donationes ſimplices, ergo reliquæ ſimplices ſub hac regula continentur, & cæteræ hic non exceptæ conferuntur,& ita praxis apud Luſitanos obſeruat.

74 Quapropter vt pateat quænam in dicto regno conferantur conſtituimus, quòd licet Iure communi collatio locũ nõ habeat, niſi in caſibus à lege expreſſis, vt habetur in 3. artic. collationũ; in illo tamen regno è conuerſo locũ habet in omnibus donationibus profectitijs hoc eſt habitis ab eo de cuius hæreditate agitur;exceptis tantũmodò caſibus, quibus ſpecialiter cautum eſt,vt à collationis onere ſint exempti, de quibus infrà notabitur, id quòd patet ex dictis, & ex diſcurſu totius huius titul. ſicut enim de Iure communi collatio æqualitatis, quæ à principio ſolũ locũ in dote habuit ex tit. de collatione dotis fauore æqualitatis inter fratres paulatim fuit producta ad donationes propter nuptias,ad militias vẽdibiles,&tãdem ad donationem ſimplicem in terminis legis penultimæ §. fin. Cod. de collat.vt ibidem notatum, ita & idem æqualitatis inter fratres fauor in illo regno collationem ad omnes donationes produxit non immeritò, quaſi ſcilicet pater quiduis ex ſuis bonis inter fratres aliàs diuidendas, concedendo vni ex filijs, cum onere tamen collationis conceſſiſſe videatur,vt ſic ſeruetur æqualitas inter fratres.

Et qua reſolutione infertur 1. concedi in illo regno quatuor illas donationes eſſe conferendas, quas Iure communi conferri diximus in dicto §. articulo 3. collat.& ſimiles de quibus in l. vt liberis Cod.illo tit.de Collat. 75

Secundò conferri etiam donationes, ob quaſuis alias cauſas etiam non neceſſarias, quidquid DD.de Iure diſtinguant, in authent: exteſtament.Cod. illo tit 76

Tertiò conferri etiam donationes ſimplices, ſiue à principio valeant ſiue non, quamuis de Iure ſit cõtrarium vt notauimus in d.l. penult.§.finali. 77

Quartò probabilius videri conferendam eſſe donationem factam filio ad titulum patrimonij pro ſuſcipiendis ſacris ordinibus, quamuis de Iure oppoſitum ſit magis receptum vt habetur in dicta ordinatione lib.4.§.7.ibi in fine *(pois ſeuai fazer caualeiro)*. 78

Quintò infertur conferri emphyteuſin à parentibus in vita donatam filio, vel ſi quid ex eorum bonis inter filios diuidendis ratione emphyteuſis ad illum filium peruenit, vt habetur in §. 22. infra hac lege, & ſic de alijs. 79

18.No-

80 Notandum Secundò ad eandem ordinationẽ verſic.*(ebemaſi)* quod excipiuntur tamẽ caſus ſpecialiter à collatione exempti,quos quidem cognoſcemus ex ijs, quos olim emancipatus iure communi conferre non tenebatur ſtante tit. de collat bonorum, ſicut enim hodie apud illos omnes liberi omnia profectitia conferunt, vt hic ita etiam illo tempore emancipatus omnia bona conferebat lege prima illo titulo notauimus in 1. art. collationũ, ſicut ergo illo tempore aliqua erãt excepta,quæ ob ſpeciales rationes exempta cenſeri debent, non obſtante generalitate huius legis; hos caſus in ſpecie ad tres reducimus. Primus eſt ſi materia vel qualitas rei de qua agitur collationem impedit, v.g. ſi pater,non tam donat, quam debitum filio ſicut cuiuis extraneo donat,iuxta notata in l.ſi donatione Cod.de collat.Ripa in l. in 4. numero. 138. ad l.falcid. Menchaca de ſucceſſionum reſolut.§. 19. numero 46. vel ſi debitam pietatem, aut onus ſeu affectum paternum exerceat, vt ſi ordinaria alimenta filio præſtet l.ſi quis à liberis §. ſi mater Cod. de liberis agnoſc. ordin. infra hoc libro. titulo. 99. Item ſi filio peregrè ſtudenti expenſas ſubminiſtret l. quæ pater 52. ibi debita pietate. ff. familiæ erciſcundæ §. 7. verſ. *(enaõtrara)* infra hoc tit. Ita quæ in diebus nuptiarum filij expendit, vt in §. 2. inf. eodem notatum in l. vt liberis Cod. de colla, vel pro quouis alio filij honore non vendibili,vt in l. prima §. nec Caſtrenſe in ſecunda parte de collat. bonor. Item vt filium liberet à captiuitate, homicidio,vel ſimiliter, vt in §. 8 infra eodem,quia ſcilicet ex pietate paterna fieri conſentur,& ideo non conferuntur,ſicut & olim ab emancipatis non conferebantur, vt in dictis iuribus.

81 Secundus caſus eſt,quando ſpeciali priuilegio res donatæ à collatione eximuntur,vt ſunt Caſtrenſia vel quaſi d. §,nec Caſtrenſe in principio, habetur in §.7.8.& 9. infra hoc tit.item donata cauſa ſtudij ad palatium principis vel ſimilia,de quibus doctores in d. §. nec Caſtrenſe & in d. § 5. cum ſequentibus, item donata in illo regno à quouis non aſcendente pro dote, etiam ſi parentis contemplatione donetur,eximuntur enim à collatione ex ſpeciali conſtitutione,de qua in §. 10. infra eodẽ,Item annui reditus à Principe conceſſi ad vitam,vocant Luſitani *(tenſas)* vt in §.12.infra eodem.

82 Tertius caſus, quando propter voluntatem parentis donantis res à collatione eximitur, V. g. quia declarauit tempore donationis,quod donabat animo meliõrandi,vel aliàs de ea voluntate conſtet,vt ſcilicet filius ille donationem habeat præcipuam, tunc enim ceſſat collatio d.authẽt.ex teſtam. Aduertitur tamẽ quòd inter hũc tertium caſum,& duos priores ea eſt differentia, quòd in tertio debet donatio in tertiam patris imputari,vt in §.3. infra hoc tit.in duobus autem prioribus,nec in tertiã patris nec in legitimã filiorũ, donationes illæ imputãtur,imò ex toto aceruo deducũtur tanquam æs alienũ iuxta notata in l.Papinianus §.4. autẽ de inoffic. his ergo tribus caſibus exceptis,cæteta omnia profectitia conferuntur in illo regno vt ſupra,licet ſecus ſit de Iure communi.

83 Tertiò notandum ad eandem ordinationem tit.97.§.7.in fine, ibi *(pois ſeuay fazer caualeiro)* vbi aduertendũ quòd donatio facta à patre filio,vt fiat miles eſt exempta à collatione, etiam in caſibus,quibus donata ratione militiæ conferuntur,de quibus in verſic. præcedenti,cùm ergo Clerici militare cenſeantur cap.1.de clerico ægrotante,arg. à militia cæleſti ad terreſtrem Euerard.loco 22. bene ſequi videtur, quod donata vt filius fiat Clericus iuxta text.in c. ſi epiſcop. de præbend. in 6.Tridentina ſeſſione 21.c. 2. conferri non debeant,quod quidẽ de Iure

communi tenet Faber §. in fin. Inſtit. de inoffic. Et in l. ſi emancipati Cod. de collat. latè Aymon conſ. 136. Igneus in l. 3. §. ſubuenitur num. 177. ad Sylianũ Chaſaneaſ. in conſuetud. Burgund. rubr. 7. §. 5. Dueñ. regula 222. limitat. 3. Gomez. l. 29. tauri num. 21. communis ex Tellio in l. 26. num. 16. & in l. 17. num. 82. pro qua ſententia facit, quòd donatio hæc non eſt ex illis quatuor, quæ tantummodo de Iure conferri oſtendimus in 3. articulo collationum ergo de Iure conferri non debet. Item bona hæc quaſi Caſtrenſia conferri nõ debent tum ex hoc textu, tum ex regula textus in authent. præſbyteros Cod. de Epiſcop. & Cler. Ergò conferri non debet iuxta text. in l. prima §. nec Caſtrenſe de collat. bon. facit item regula text. in d. §. nec Caſtrenſe in 2. parte, Item probatur ex d. Tridentin. vbi ſupra, dum donatio hæc alienari prohibetur, ex conſequenti ſequi videtur, nõ eſſe conferendam, tum quia conferendo fit alienatio l. illam Cod. de collat. tum ex regula l. penult Cod. Eodem l. omnimodo §. imputari Cod. inofficioſo teſtamen.

84 Contrarium tamen imò donationẽ hanc eſſe conferendam de Iure communi tenet Cou. in c. Raynald. §. 2. n. 7. Auendan. in reſponſ. 17. Menchac. de ſucceſſ. creat. in. §. 22. num. 44. Perez in l. 4. tit. 12. lib. 3. ordination. mouetur Cou. ex eo, quia cum hæc donatio fiat cauſa alimentorum, donatio ob cauſam cenſeri debet, cùm proinde ſuccedit cõmunis opinio in d. authent ex teſtamento, quę habet donationes ob cauſam conferendas eſſe, præterea donatio hæc ſucceſſiſſe videtur in locum donationis propter nuptias, ergo conferri debet quaſi dos filij Clerici, ſicut eadem ratione cõfertur dos data filiæ moniali iuxta text. & quæ ibi notata in l. vt liberis C. de colla. Item quia aliàs ſi donatio hæc non conferatur, reſultat maxima inæqualitas inter fratres, contra intentionem Iuris. Tandem facit communis illa opinio in d. authent. ex teſtamento, quæ habet donationes validas à principio factas filiofamil. conferri, donationem autem hanc valere à principio tenet poſt alios Tellius, vbi ſupra.

Nos autem reſoluimus, iure quidem communi priorem ſententiam (ſcilicet *donationem hanc non conferri*) eſſe magis receptam, vt ſupra & probabiliorem, ex prioribus fundamentis ſupra adductis, præcipuęque ex eo, quia id lege cautum non eſt, iuxta reſolutionem quæ habetur in dicto articulo 3. Nec obſtant adducta pro contraria ſententia. Ad fundamentum enim Couuar. reſpondetur, communem illam ſententiam non eſſe veram, quæ habet donationes ob cauſam etiam neceſſariam conferendas eſſe, ſed eas tantùm de quibus lege cautum eſt, vt dictum in d. articul. tertio. Id quod in ſpecie alimentorum, de qua agit Cou. apparet, conſtat enim apud omnes alimẽta non conferri, l. alimenta Cod. de negotijs geſtis, igitur donatio hæc non ex eo conferenda venit, quia eſt ob cauſam alimentorum. Ad ſecundũ reſpondetur dotes datas pro filia moniali rectè dotes reputari, cùm talis filia Chriſto nubat, & monaſterium eius loco dotem recipiat, in quod dotis dominium tranſit pro oneribus matrimonij &c. vt habetur in d. lege vt liberis; quæ omnia ceſſant in Clerico, qui dotis dominium non transfert in aliquem, imò donatio ſolum ei fit, quia ſine ea ad ordines ſuſcipiendos nõ admitteretur propter indecentiam de qua in Tridentin. vbi ſupra. Ad tertium reſpondetur id argumentũ de Iure nihil concludere, ſiquidem generale eſt, vt prętер quatuor illas donationes, de quibus expreſſè cautũ eſt, reliquæ non conferãtur, nõ obſtante dicta inæqualitate, quoniam id nõ eſſe incõueniens de Iure cõmuni apparet, cum filius donationẽ hãc Iuſto donationis tit. legitimã, vel iuſto tit. hęreditario cõſequatur

85

Ad

86 Ad vltimum dicitur communem illam falſam eſſe, vt notatur in d.l. vlt.§. fin.Iure verò Regio probabilius eſt hãc donationem conferri ex generalitate dictæ ordinationis; & ex eo quia in illo regno fauore æqualitatis, inter fratres ſemper pater creditur donare cum onere collationis iuxta reſolutionem, quæ habetur in §.1.ſupra hoc tit. patetque ex his quæ in ſolutione ad fundamenta in contrarium dicentur paulo poſt. Igitur non obſtat hæc ordinatio inducta vt ſupra. Reſpondetur enim, quod etiam admiſſa dicta æquiparatione, & dato quod hæc donatio ſit quaſi Caſtrenſis, adhuc non conuincitur in illo regno illam non eſſe conferẽdam, ſiquidem ordinatio non aliàs eximit à collatione facta cauſa militiæ, quàm ſi dentur vt in militia conſumantur,& de facto in militia ſint conſumptæ;ſin verò extent,conferantur propter æqualitatem inter fratres, quam l.in illo regno omnimodo intendit, vt ſupra, faciunt ea, quæ de conſumptione alimẽtorum ſunt notata in d.l.vt liberis: Cùm ergo donatio,de qua agimus,non fiat vt conſumatur, imò alienari temerè non poſſit, Trident. vbi ſupra, & reuera extet meritò conferri debet. Nec item obſtant fundamenta,quibus donationem hanc de Iure communi non eſſe conferendam, ſupra probauimus. Reſpondendum eſt non concludere in illo regno, in quo valde differunt Regulæ collationis à Regulis Iuris communis, vt declarauimus in principio eiuſdem ordinationis; Ex quo patet ſolutio ad primum: Et ad ſecundum dicitur, non omnino conſtare,donationem hanc eſſe quaſi Caſtrenſem, imò oppoſitum non eſt improbabile, cùm donatio hæc nihil aliud operetur, quam tollere impedimentum inopiæ,quod non ſufficit vt aduertit Couuar.libro 1.reſolut.c.4. num.4. Item dato quod ſit quaſi Caſtrenſis, adhuc nihil concludit in illo regno,cùm non detur, vt conſumatur, vt ſup.ad text.in d.§. nec Caſtrenſe in 2.parte. Reſpondetur ſimiliter in propoſito non eſſe datam nomine dignitatis,id eſt,ad obtinendam dignitatem, ſed ſolùm vt filius non ſit inhabilis ad obtinendos ordines, quod non ſufficit, vt per Couuar.d.num.4. Ex quo item patet ſolutio.Ad vltimum præterea reſpondetur, quòd hæc bona non fiunt inalienabilia in d. Triden. ſed ſolum prohibentur alienari, interim dum filius alia bona non habet, vt ex littera apparet,ne ſcilicet iterum ſacerdos indecenter egeat,& ad euitandas fraudes parentum donantium,vt filius fiat Clericus,& poſtmodum donata repetant, Item licet conferendo fiat alienatio d.l. illam ibi commixtis, ea tamen non eſt contra mentem Concilij, ſiquidem non cogitur quis præcisè conferre, etiam ea quæ collationi ſunt ſubiecta, ſed ita demum ſi vellet hæres eſſe l. penult.& final.de collatione dotis, habetur in d.ordinatione in princip.planè filius hic non aliàs hæres erit, & donationem hanc conferet, quam ſi maiorem hæreditatis partem exinde ſit conſequuturus, & ita nihil fit contra mentem Concilij.

87 Quartò notandum ad d.ordinationem d.tit.97.§.22. Ea quæ ordinatio hic diſponit circa collationem emphyteuſis quatuor concluſionibus complectimur, de quibus ſupra; Intentio autem ordinationis ea videtur eſſe; vt filius, qui emphyteuſim conſequitur, teneatur communicare fratribus,quod obtinuit ex bonis patris, aliàs inter ipſos fratres diuidendam vel æſtimationem quaſi, ſcilicet quæcunque ex dictis bonis ad aliquem ex filiis perueniant,cum onere communicandi peruenisſe cenſeantur, id quod propter æqualitatem inter fratres,quæ in illo regno omnimodo prętenditur,vt dictum ſupra faciunt, quæ habentur in deciſ. Gamæ 219. ſic fit vt non ſolum ſine titulo donationis, ſed etiam nominationis poſt mortem patris emphyteuſis ad filium perueniat, ſi tamen pretio fuit

empta,vel ex bonis patris meliorata ſit facienda collatio, ſin verò nominata poſt mortem non empta,non meliorata,ceſſabit collatio,cum ceſſet dicta ratio, vt infra notabitur. Aduertendum tamen,quod nomen collationis,& nomen imputationis hic latè & impropriè excipiuntur, prout important nõ habere præcipuum, ſed fratribus communicare, vt notabitur inferiùs ſub tit. de imputatione.

88 Quintò notandum ad eandem ordinationem lib. 4. tit. 97. §. 22 ibi *(Em ſua vida oder)* quod prima ſit Concluſio, vt emphytheuſis à patre donata in vita vni ex liberis ſit conferenda vel imputanda in rationem debitæ portionis,etiamſi non ſit empta nec meliorata, Ratio eſt ex dictis, quia ea cenſetur filius habere ex bonis patris,quæ eſſent inter fratres diuidenda, verbi gratia, ſi emphytheuſis illa à patre venderetur, & ideo meritò confertur iuxta ſupra notata, quod ipſum de Iure communi tenet Bart.in l.1.§. nec Caſtrenſe, numero 4. de collatione bonorum, communis ex Iaſ.in l.penult. num.4. Cod. de collat. Eſt tamen circa hoc dubitatio an ſi pater,qui emphyteuſim donat, ſit prima vita, debeat filius conferre æſtimationem emphyteuſis,attenta ſola vita patris, an vero attento valore emphytheuſis per omnes tres vitas, & licet videatur,quod ſola vita patris ſit attendenda,quia ſcilicet ea tantum pater donauit, reliqua verò filius ex nomine conſequitur, ratione cuius nihil cõferre tenetur, vt infra concluſione ſecunda, attamen dicendum toties emphytheuſis æſtimationem eſſe conferendam. Nam filius tenetur conferre id, quod ſibi à patre donatum eſt, aut ſaltem eius æſtimationem, vt huic filio donata eſt à patre emphyteuſis, dum etat in prima vita, quæ quidem ſi æſtimaretur vel venderetur à patre, non ſolum æſtimaretur pro illa vita, ſed etiam attentis ſequentibus argumento text.in l.pretia rerum ad l.falcid. & experientia docet,& totum illud pretium eſſet inter fratres diuidendum,ergo tota ea æſtimatio conferri debet.Id quod apertè colligitur ex hac ordinatione, dum differentiam conſtituit inter emphyteuſin donatam à patre, qui erat in vltima vita ab aliis, vt ſcilicet ſi pater erat vltima vita,filius eius vitæ tantummodo æſtimationem cõferat ;ſic apertè ſignificans, quod ſi pater non habet ſolum vltimam vitam, ſed etiam priores.tunc filius non ſolùm vita patris,ſed totius emphytheuſis æſtimationem conferat, quia verum eſt dicere, quod pater ei donauit totam emphytheuſin, quæ pretio plurium vitarum vendi poſſet,& inter fratres diuidi.

Sextò,ad eandem ordinationem verſ. 89
(Eſcopai) notandum eſt,ampliationem concluſionis præcedentis, vt ſcilicet emphyteuſis à patre donata ſit conferenda, etiamſi pater ſit vltima vita, adhuc enim huius vltimæ vitæ æſtimatio conferetur,vt hic ex ratione, de qua in verſic.præcedenti, quod quidem videtur ampliandum, vt procedat, etiamſi pater hic reſeruet ſibi vſumfructum in hac ſua vltima vita,adhuc enim crederem filium teneri conferre æſtimationem huius emphyteuſis ſine vſufructu; nam propter ius renouationis, quod habetur iuxta receptam doctrinam Bartoli in l.1.§. permittitur de aqua quotidiana, pretio æſtimabilis eſt arg.legis pretia rerum, ad l.falcidiam, & conſequenter ea æſtimatio conferri debet iuxta ſupradictam rationem.

Septimò ad eandem ordinationem 90
ibi (*nõ ſera obrigado*) notandum pro ſecunda cõcluſione, quòd ſi pater non donet emphyteuſin filio in vita,ſed ſolum nominet poſt mortem ſuam, non tenebitur filius eius ratione quidquam conferre,ſed eam præcipuam retinere vltra fratres, quod quidem planè procedit in emphyteuſi antiqua, quæ ſcilicet non fuit patri de nouo conceſſa à domino directo, ſed iam aliunde pater obtinuerat, quia ſcilicet tunc filius nomi-

minatus nihil habere censetur ex bonis patris diuidendis inter fratres; prout ad collationem in proposito requiritur, vt supra diximus; imò solùm eam habere videtur à domino directo, iuxta text. in l. vnum ex familia de leg. 2. Et quæ Molina lib. 1. c. 8. ex num. 21. Gama decis. 233. in fine, atque ita est communis ex Valasco quæst. 46. Si verò emphyteusis non sit antiqua, sed à patre de nouo obtenta; dubia redditur hæc conclusio ex eo, quia non solùm conferuntur ea, quæ à patre, sed etiam quæ patris contemplatione filio sunt donata, nam & ea profectitia censentur, vt notauimus in l. 4. & penultim. Cod. de collat. Planè in hoc casu dominus directus ipsi patri emphyteusin ad suam vitam, & post mortem suam filio ab eo nominato ipsius patris contemplatione concessit, siquidem patrem non filium nouerat, ergo hoc casu collatio locum habere debet; faciũt quæ Menchac. de succes. creat. §. 30. ex numer. 249. & ita de Iure communi, ex Valasco, vbi supra.

91 Contrarium tamen imò non esse conferendam tenet Angel. post glossam ibi in l. si patronus ad Trebell. cuius opinionem sequitur ordinatio, nec improbabiliter, cùm filius non habeat emphyteusin hanc à patre in vita ex bonis ipsius inter fratres diuidẽdis, sed à domino post patris mortem, quod in proposito non sufficit, vt in bonis patris esse censeatur, cum in hæreditate patris reperienda non essent, iuxta ea quæ Valasc. quæst. 1. in fine, in qua scilicet emenda aut melioranda nihil est consumptum ex bonis patris, & quamuis ad filium nominatum non peruenisset, non proinde esset inter fratres diuidenda, sed vel ad alium, vel ad extraneum nominatum, vel ad dominum directum peruentura erat. Item cum dominus eam non concesserit pro patre & hæredibus, sed cum libera nominatione, vel pro se & liberis, sine mentione hæredum, vtique non videtur concessa ea mente, vt liberis imputaretur tanquam hæreditas patris, sed tanquam bona aduentitia, siquidem nominatus ea non obtinet vt hęres, sed tanquam filius vel extraneus. Addendum est supradicta procedere in emphyteusi nominationis, vel pro se & liberis, vel similiter. Emphyteusis verò hæreditaria diuiditur per æstimationem tanquam hæreditas, vt per Valasc. d. q 1. in fine, de quo text. in l. item prædia famil. erciscund. d. ordinatio in §. penult. & fin. infra eod. Et ita est communis ex Bart. in d. §. nec Castrense, num. 4. Iaf. post alios in d. l. penult. Cod. de collat. Gama decis. 233. & decis. 50. Costa de regni succes. n. 27.

Dubitari tamen potest, quod si pater 92
obtineat emphytheusin aliquam à domino directo pro filio in prima vita, ita vt filio primùm fiat emphytheusis cõcessio; Et quidem videtur dicendum dictam ordinationem hanc locum non habituram, imò imputandam esse filio in legitimam, cùm sit militia vendibilis habita patris contemplatione, iuxta ea quæ sunt notata per text. ibi in dicta l. penult. Cod. de collat. cessantque hoc casu verba ordinationis, cùm non ex nominatione post mortem, sed ex cõcessione patre viuo eiusdem patris contemplatione habeatur, & quasi ab ipso patre profecta, iuxta regulam text. in l. sed si plures, §. in arrogato de vulgari, atque ita ex bonis patris proueniisse videtur, & consequenter conferri debet iuxta supradicta, præcipuè cùm ordinatio hæc sit contra communem sententiam, vt supra, & ideo non extendenda, maximè vbi ex hoc inducitur æqualitas inter fratres, quæ in illo regno tantopere prætenditur. Faciunt etiam quæ Palac. in rubr. §. 38. ex num. 3.

Octauò notandum ad eandem or- 93
dinationem, ibi (*saluo se*) esse conclusionem tertiam; quòd licet filius nominatus ad emphyteusin post mortem patris nihil proinde conferre teneatur, vt in conclusione præcedenti. Si tamen em-

emphytheuſis fuit empta à patre, tenetur filius illius pretium conferre, vt hic ratio eſt ex dictis, quia emphyteuſim non à patre, ſed à domino habere cenſetur d.l. vnum ex familia, pretium verò conſequitur ex patris bonis, quod aliàs inter fratres eſſet diuidendum, meritò igitur emphyteuſin quidem præcipuã retinet, pretium vero confert, neque obſtat quod quæſita poſt mortem patris non conferuntur, iuxta notata in l. à patre, C. de collat. planè pretium hoc conſequitur filius poſt mortem patris. Reſpondetur quod hic non agitur de propria collatione, aut imputatione, vt ſupra notauimus, ſed ſolum intendit ordinatio quod filius communicet fratribus id quod obtinuit à patris bonis inter fratres diuidendis vt ſupra, quale eſt pretium de quo hic; nec obſtat rurſus, quòd pater ſimpliciter nominando videtur ei pretium hoc legaſſe, & ideo ceſſare debet collatio propter voluntatem patris d. authentic. ex teſtamento. Reſpondetur mentem patris nominantis filium ad emphytheuſin, eam eſſe, vt emphytheuſis illi non verò alij filio adiudicetur in iudicio familiæ erciſcundæ. Id tamen quod in ea impendit, non vult ei præcipuum concedere in dubio, ſicut nec in Concluſione ſequenti, idque propter inæqualitatem inter fratres circa bona patris inter eos diuidenda, quæ in illo regno deteſtatur, vt notauimus in d. Ordinat. in principio ſupra eodem.

94 Vnde infertur primò, quod ſi pater non ſolum nominet filium, ſed etiam aliquid addat, ex quo conſtet emphytheuſim cum pretio legare voluiſſe, vtique ceſſaret hæc deciſio d. l. à patre.

95 Secundò infertur, quod ſi ſimus extra terminos collationis, puta quia filius hic non vult hæres eſſe l. penult. & final. de collatione dotis, vel eſt inſtitutus non cum fratribus, ſed cum aliis, vel nominatus hic non ex liberis, quibus caſibus non habet locum collatio, vt diximus in ſecundo articul. collationum. Itaque ceſſabit hæc ordinatio, imò nominatus præcipuam retinebit emphytheuſin, nec pretium tenebitur conferre aut imputare, cùm enim ſimus extra terminos collationis, ceſſat dicta ratio inæqualitatis inter fratres, quod totum hic facit vt ſupra, facit textus ibi (*ſequiſer ſer erdeiro*.)

Tertiò infertur, ſi filius nominatus, 96
de quo agit hæc ordinatio, moriatur, & nominet vnum ex filiis ſuis ad hanc emphytheuſin, vtique hic ſecundus nominatus tenebitur fratribus ſuis cõferre in ſucceſſione patris ſui id pretium, quod prædictus eorum pater in ſucceſſione fratribus ſuis contulit, iuxta hanc ordinationem, cùm enim pater, qui pretium contulit iuxta hanc ordinationem eo pretio emphytheuſin emiſſe videatur, meritò inter eius liberos illud pretium erit communicandum iuxta ſupradictam huius ordinationis rationem.

Tandem infertur ex ſupradictis, 97
quod hæc concluſio procedit, etiamſi emphytheuſis non ſit empta, ſed impetrata in ſatisfactionem ſeruitiorum, quæ ius agendi vel excipiendi præſtare poſſent, iuxta ea quæ Pinel. in l. 1. Cod. de bonis 3. parte ex num. 60. Tellius in l. 8. Tauri ex num. 3. cùm enim hæc ſeruitia eſſent bona inter filios diuidenda, inducitur collatio ex dictis.

Ampliamus tamen hanc concluſio- 98
nem noſtram procedere, etiam ſi pater hic qui emphytheuſin emit, eſſet vltima vita, deinde obtenta renouatione à domino directo eius ratione filium nominauit, adhuc enim tenebitur conferre, quia ſcilicet quamuis emphytheuſis empta à patre eſſet in vltima vita, tamen per illud pretium emit pater etiam ius renouandi, iuxta doctrinam Bart. in dicta l. 1. §. permittitur, ratione cuius obtinuit renouationem, & filium nominauit, cum quo pretium conferatur, non ſolum quando ipſum pretium donatur, ſed etiam quando filius aliquid conſequitur, quod in locum

cum pretij ſucceſſit,vt hic meritò in caſu propoſito filius nominatus pretium conferret, quidquid contrarium iudicatũ fuerit,vt habetur in deciſione Luſitana 229. facit quòd hæc emphyteuſis renouata nõ cenſetur noua emphyteuſis,vt per Valaſc.q.11.num.15. Gama deciſ.36.num.6.& deciſ.24.faciunt & quæ idem Gama.d.deciſ.229.

99 Ampliamus etiam noſtram concluſionem procedere quoque, ſi pater renunciet emphytheuſin in manibus domini directi,& ad filium perueniat,adhuc enim filius conferet pretium ex iis quæ Palac.in rubr.§.30.ex num.6.text. in verſ. fin. de Vaſallo, qui fundum renunciauit in feudis.

100 Nonò, notatur ad eandem ordinationem,ibi *(as bemfeitorias)* eſſe quartam concluſionem, quod filius nominatus poſt mortem patris,tenetur conferre meliorationem in emphyteuſi à patre factam; ratio ſpecialis in hac collationum materia ea eſt ex dictis,quod ſcilicet eas expenſas conſequitur filius ex bonis patris inter fratres diuidẽdis, & ideo confert iuxta ſupra dicta, eſt & altera ratio ex generalibus iuris principiis deducta, quod ſcilicet impenſæ factæ à domino rei, in re reſtitutioni ſubiecta eo animo fieri cenſentur,vt is in vita ſua eis fruatur, poſt mortem verò facta reſtitutione eis fruatur is, cui fit reſtitutio, cum quo geſſerat negotium alienum, meritò impenſas has repetẽt hæredes impendentis à nouo ſucceſſore per actionem negotiorũ geſtorum, vel per aliàs, ne ſucceſſor locupletetur cum iactura impendentis,vt notatur in l.domos de legatis 2.cum quo pater hic impẽſas fecerit in emphytheuſi, quam poſt mortem nominato reſtituere tenebatur,iuxta conceſſionem emphytheuticam, meritò impenſas has repetent eius hæredes à fratre nominato,ad quem emphytheuſis meliorata peruenerit; vt hic textus habet, communis eſt ex citatis per Molin.libro 1.cap.26. Valaſc.q.25. Gama. deciſ.22. quod ipſum in vxore probat d. Ordin. hoc lib. tit.95. §. 1. faciunt notata per Coſt. de Regni ſucceſſ 3. part.à n.9. cum tribus ſeqq.Quidquid Tell.in l.49. Tauri; Ex qua vltima ratione infertur notabilis differentia inter hunc caſum meliorationum,& caſum præcedentem, quando ſcilicet emphyteuſis eſt empta à patre, vt ita ſcilicet demum fiat collatio pretij, ſi filius, qui emphyteuſin obtinuit, hæres patris eſſe velit, aliàs verò non tenebitur; cùm enim ratio conferendi ibi non ſit alia, quàm æqualitas inter fratres quam prætendimus,iuxta ſpeciales regulas collationis, vti ſupra in concluſione præcedenti, vtique ea locum non habebit,quando filius non vult hæres eſſe, cùm tum non ſit locus collationi l.penult.& fin. de collat.dotis. At verò in hoc caſu etiamſi filius nominatus eſſe hæres nolit, nihilominus ad expenſas ſoluendas tenebitur, quamuis non ceſſet prima ratio in regulis collationum; ſupereſt tamen alia regula generalis de ſoluendis expenſis, de qua ſupra; pro quo facit quod ſimiliter ſi finitis generationibus emphyteuſis ad dominum directum deuoluatur, nõ tenetur is quidem pretium ſoluere,quo emphyteuſis à prædeceſſoribus fuit empta, & tamen tenetur meliorationes, vltra obligationem cõtractus factas hæredibus impendẽtis perſoluere,ex dicta ratione,vt eſt communis ex d.l.domos.Secundum quam reſolutionem ſi nominatus in emphytheuſi meliorata ſit extraneus, vtique videtur, quod & is etiam ad expenſas ſoluendas hæredibus impendentis teneatur; ex dicta ratione; quæ licet de Iure vera videantur, dubitatur tamen an in praxi obtineant propter æquiparationem pretij & meliorationis de qua hic,& ſupra hoc lib.tit.95.§.1.&ex verſicul. *(ſequiſer ſer herdeiro)* de quibus hic; quæ videntur & pretij,& meliorationum ſolutionem non aliàs admittere, quàm inter liberos hæredes, iuxta terminos collationum,quæ ſententia ſi

admittatur ad prædictam conſiderationem Reſpondẽdum eſt, quod dicta ſecunda ratio non procedit in eo qui emphyteuſin quamuis melioratam obtinet ex vi nominationis factæ ab eo, qui meliorauit, videtur enim ſimpliciter nominando in emphyteuſi nominata eam liberè concedere, ſine obligatione meliorationis ſoluendæ, ſecus eſt quãdo non ex nominatione impendentis, ſed aliunde obuenit emphyteuſis, vt quando deuoluitur ad dominum directum finitis generationibus, & ideo dominus tenetur vt ſupra; quãuis nominatus non teneatur; item ſecus, ſi ſit nominatus filius, qui hæres eſſe vult, vt hic tenetur; idque propter ſpecialem rationem collationis, de qua ſupra.

101 Decimò notandum ad ordinationem dicto tit. 97. §. 2. ibi *(iantar ou cea)* quod prãdium & cœna, de quibus hic, tribus modis poſſunt præſtari filijs, Primò, tanquam alimenta ordinaria neceſſaria ad alendos filios. Secũdò quãdo præſtantur ſolemniter ad nuptias celebrandas; Tertiò, quando ſubminiſtrantur filio peregrè profecto ad ſtudendum. In primo caſu non habet locum collatio, ex eo, quia pater neceſſaria obligatione tenetur non ſolùm poſt mortem filio legitimam relinquere, ſed etiam viuis ea alimenta præſtare, iuxta qualitatem perſonæ, vt colligitur ex tit. 99 hoc lib. 4. l. alimenta, Cod. de negot. geſt. communis in l. ſi quis à liberis, §. ſi mater de liber. agnoſ. Et ideo non conferuntur tanquam debitum ſolutum à patre, iuxta reſolutionem quæ habetur in d. ordinat in principio, ſup. in 1. caſu. Intelligendum tamen nõ conferri, quando ſubminiſtrantur tanquam alimenta; ſecus ſi per viam donationis, puta dotis; licet enim dos ſuccedat in locum alimentorum, cùm tamen non ſubminiſtretur, vt alimentum, puta vt conſumatur; ſed tanquam donatio confertur, iuxta ea quæ reſoluimus in l. vt liberis, Cod. de collat. Idipſum dicetur, ſi fiat donatio ad vitam; nec enim reuera cenſetur fieri pro alimentis, quando durat, etiamſi donatarius ille diteſcat, ita vt alimentorum neceſſitas deficiat, & ideo creditur etiã eam donationem eſſe conferendam ex dictis in d. l. vt liberis, maximè quod aliàs daretur facilis via defraudandi reliquos filios, ſi poſſet pater vni vltra legitimam & tertiam, inſuper alias donationes facere exemptas à collatione appoſito nomine alimentorum.

In ſecundo caſu dicitur etiam non 102
eſſe locum collationi, quamuis enim pater ad id neceſſaria obligatione non teneatur, ſi tamen ſponte faciat, non tam videtur pater donare, quàm proprio honori, & parentis pietati ſatisfacere, dum filij nuptias celebrat, atque ideo non confertur, vt ibi, & eſt gloſſa finalis communiter recepta in l. 3. §. final. de muner. & honor. ſicut nec conferuntur ſumptus, quos pater expendit in celebrandis honoribus filiorum ex eadem rubrica, vt habetur in d. l. communiter recepta ex Dueñ. regula 222. limitat. 2. Forcat. de collat. bonor. m. in 2. parte ex num. 12. & notauimus in d. l. vt liberis. Tandem in tertio caſu etiam non fit collatio, quia quamuis ad eos ſumptus pater inuitus non teneatur, attamen ſubminiſtrando ex debita pietate id videtur feciſſe l. quæ pater 51. famil. erciſcund. d. ordinat. in princip. infra eod. vbi habetur ſicut & eadem ratione non confertur id, quod pater expendit in captiuitate vel homicidio filiorum, vel ſimilibus, vt habetur in §. 7. ſupra eodem.

Vndecimò notandum ad eandem 103
ordinationem §. 7. ibi *(pera a prender em eſtudo)* videtur ſumpta ex l. quæ pater 51. ff. famil. erciſc. ex qua colligitur eius rei rationem eſſe, quod pater ſubminiſtrando expenſas filio peregrè ſtudenti non animo credendi, ſed ex debita pietate paterna id feciſſe videtur, & ideo ceſſat collatio, vt ibi: pro qua ratione aduertimus, quod pater ex vi ſuæ obligationis ſolùm tenetur præſta-

re fi-

re filio alimenta neceſſaria ad viuendum iuxta perſonæ qualitatem,de quibus in l. alimentis 6. de aliment. & cibariis; tenetur inſuper filium educare l.bonis, §. non ſolùm, de carboniano edict. ſub quo continentur impenſæ neceſſariæ,vt filius perdiſcat artes illas, ſine quibus commodè viuere non poteſt ſecundum qualitatem perſonæ,iuxta notata in l. qui filium, ff. vbi pupillus educari, l.cum plures, §.fin. de adminiſtrat. tut. Bart. in d. §. non ſolum communis ex Alex. in l. ſi donatione, num.21.Cod de collat.Iaſ.in l.quidam cùm filium, num.33. de verb. atque ita apparet non teneri patrem ſubminiſtrare filio impenſas maiores, ad perdiſcendas altiores ſcientias, præcipuè peregrè extra domum ſuam, Bart.in d. §.nec Caſtrenſe,col.fin. communis ex Gomez.l.19.Tauri,n.18.Rebuf. priuil. 59. Padilla in authent. res quæ à num. 92. Cod. communia de legat. Gregor. in l.5.tit. 15.part.6.

104 Verùm quamuis pater ad id neceſſariò non teneatur, ſi tamen ſpontè filium ad ſtudendum mittat, & ei impenſas ſubminiſtret,iuxta gloſ.penult. in l.Maced.5.Cod.adMacedon. Dueñ. reg.370.limit.1.Ripa in l. in quartam, n.174. ad falcid. Gom. vbi ſupra, id videtur facere ex debita patris pietate, non verò animo credendi, vt habetur in d.l.quæ pater, & ideo ceſſat collatio iuxta text. in d. §. nec Caſtrenſe in 2. parte.Nec obſtat text.in d.l.quæ pater, cùm ſpecialiter in filio emancipato loqui videatur, quaſi ſecus ſit in filio in poteſtate; Reſpondetur enim, in filio in poteſtate nullam in eo caſu potuiſſe dari dubitationem, ſiquidem eo tempore expeditum erat filiumfamilias nihil teneri conferre præter dotem, iuxta text.de collat.dotis,ac proinde donata cauſa ſtudij, ſicut & quæuis alia excepta dote, exempta erant à collatione, vt reſoluimus in 3. artic. at verò emancipatus omnia bona tenebatur conferre ex edicto de collat.bonorum, & ideo meritò textus ille in d.l.quæ pater, tantummodo in emancipato agit, an conceſſa cauſa ſtudij conferre teneatur, reſpondetque ex dicta ſpeciali ratione non teneri, quia ſcilicet ex patris debita pietate donata & conceſſa cenſentur, qua etiam ratione apud Luſitanos ceſſabit hodie collatio in eodem caſu,iuxta reſolutionem, quæ habetur in dicta ordinatione in princip. ſupra eodem.

Duodecimò notãdum ad l. quæ pa- 105
ter 51.ff.famil. erciſc.eam eſſe explicãdam iuxta ea, quæ habẽtur ad ordinat. dictam lib.4.tit.97.§.2.& §.7. Concluſionem autem huius textus,quę habet, quod pater miniſtrando expenſas filio peregrè ſtudenti, in dubio non cenſetur facere animo credendi,ſed donandi, limitamus primò non procedere, quando pater proteſtatur ſe miniſtrare animo credendi iuxta ordinat.lib.4.tit. 99.§.fin. Limitamus ſecũdò quod non procedat, ſi pater ſcribit has impenſas in libro ſuorum debitorum iuxta text. in l.Neſenn.36.in fin.de negot.geſt.vel ſi habet penes ſe bona filij iuxta text. in l. final. de petit.hæred.de quo citati per Gom.in d.l. 29.ex n.26. Corraſ.in l.filium quem habẽtem 6.famil.erciſc. n 226.Garcia de expenſ.c.4.Greg.in l. 5.tit.15.part.6.verſ *(las expenſas.)* Item non procedit ſi filius negligenter ſe gerat in ſtudio iuxta notata per text. ibi in authent. quod locum de collation. Auenda. reſponſ. 17. quibus tamen omnibus caſibus filius expenſas conferet,deducto eo, quod in domo patris eſſet conſumpturus, iuxta notata in l. ſed ſi lege §.quod autem ſup. de petit. hæred. communis ex ſupra citatis.

Decimotertiò notãdum ad eandem 106
legem,quæ pater in gloſ.penult.ibi *(ſiue libros,ſiue arma)* dũ hæc gloſſa æquiparat libros armis filio eunti ad bellũ donatis, intẽdit libros à patre donatos nõ cõferri,ac ſi ſint quaſi Caſtrẽſes,ſicut nec arma cõferũtur,quia ſcilicet caſtrenſia ſunt l.ì. Cod.de caſtrẽſ. pecul.

lib.12.ſequitur Alex.n 10.in l.ſi donatione,Cod.de collat. Rebuff.priuileg.56. Claud. legitimarum artic. 12. num. 24. Dueñ.regula 222.limitat. 3. Verùm ea æquiparatio diſplicet; nam ſicut ratio caſtrenſis peculij conſiſtit in eo, quod acquiratur militando quaſi, veluti aduocando, legendo, vel munus aliquod publicum exercendo, quod & hoc militare eſt, l. fori, Cod. de Aduocatis diuerſorum Iudiciorum, vel donentur ad quaſi militandum, v.g. cõtemplatione aduocationis, tabellionatus, doctoratus, vel ſimilium, iuxta ea, quę habentur ad text.in l.penult.Cod.de collat. cùm ergo arma eunti ad bellum donẽtur ad militandum meritò caſtrenſia ſunt d.l. 1.Cod.de Caſtrenſi peculio lib.12.libri verò, de quibus ſup.cùm non dentur filiis ad quaſi militãdum; nec enim dantur, vt exerceant publicũ aliquod munus, ſed ad ſtudendum quaſi Caſtrenſia cenſeri non debent, & conſequenter ex eo capite à collatione non ſunt exempti, ſanè ſi filio aduocato, Iudici, aut lectori donentur, quaſi caſtrenſia erũt, cùm donentur ad quaſi militandum, vt ſupra, & conſequenter ex eo capite à collatione ſunt exempti, atque ita non conferẽtur l.1.§.nec Caſtrenſe, de collat.bonor. planeque colligitur ex Bart. d.§.nec caſtrenſe communiter recepto ex citatis, hæc differentia colligetur ex Ripa n.158.Bereng.81.in l.in quartam, ad l.falcid. Nau.in man. c. 17. n.159. & aliis de quibus Caldas, de in integrum verb.*Leſis*,n.102.quidquid poſt alios generaliter in propoſito loquatur Dueñ. regula 371.

107 Addendum tamẽ, quod quamuis libri donati filio ſtudenti, non ſint exempti à collatione, ex capite quaſi caſtrẽſis peculij, vt ſupra, ex alio tamen capite ſunt exempti, ſcilicet ex Reg. huius text. quia ſcilicet ex pietate paterna donati cenſentur, cùm non minus neceſſarij ſint ad ſtudendum, quàm expenſę, de quibus hic gloſ. in l.5. Cod. ad Maced. quod quidem Iure cõmuni in filio in poteſtate expeditiſſimũ eſſe debet, cùm non ſit ex quatuor caſibus, quibus tantummodo filius famil. conferre tenetur, vt reſoluimus in d.3.artic.collat. In emãcipatis verò licet poſſit recipere aliquam dubitationem, quia ſcilicet libri non ſubminiſtrãtur ad conſumendum ſicut expenſæ, de quibus hic text. agit, attamen iure Regio ſecuriùs aſſerendum eſt, ſi attendatur ad ordinat. d. tit.97.§.7. iuncto §.8. vbi ita demum donata ad bellum, vel ad palatium eximũtur à collatione, ſi modo in id conſumantur, aliàs verò minimè, donata verò ad ſtudendum ſimpliciter eximit à collatione, nec requiritur vt conſumantur, ac proinde quamuis libri donati ad ſtudendum extent, non conferantur.

Quod tamen limitandum eſt pro- 108
cedere tantummodo in libris neceſſariis ad ſtudendum, ſecus in neceſſariis ad legendum, vel iudicandum, vel aduocandum, hos enim conferet filius in hoc regno, ſicut & emancipatus olim conferret ex titul. de collat.bonorum, quia ſcilicet non ſunt quaſi Caſtrenſes, vt ſupra, nec item ex debita pietate donati cenſeri debent, cùm non ſint neceſſarij ad ſtudendum iuxta ordinationem d.§.7. ibi (*pera a prender em eſtudo*) atque ita hanc differentiam poſt alios explicant contra plures Gregor & Perez, de quibus Caldas vbi ſupra. Intelligendum tamen ſupradicta procedere, quando conſtat libros donatos eſſe à patre, ſecus ſi dentur animo credẽdi, tunc enim communicantur l. filię licet, Cod. de collat. cenſentur autem donati ex his quæ Bart. in l. filia, cuius Cod.famil.erciſc. Nauar.vbi ſupra. Addimus ad id egregiam cautelam Bart. in l.donationes.§.pater, ff.de donationib. Vt ſcilicet filius faciat ſe emancipari à patre, ex eo cenſentur libri donati, quamuis aliàs in peculium tantùm eſſent conceſſi, iuxta regulam text.in l. ſiue 17 Cod. de donat. & conſequenter erunt exempti à collat. vt ſupra, ſequun-

quuntur citati à Iaſ. in authent. ex teſtamento nu. 10. qui quidem mentem Bartoli non ſatis percipientes eum reprobant. Iaſ. vbi ſup. & ibi Decius num. 6. poſt Roman in d. §. pater.

109 Addendum adhuc ſupradictis, quod quibus caſibus libri conferendi ſunt, ſat eſt quod conferatur eorũ æſtimatio tempore collationis, vt poſt alios Ripa d. l. in quartam num. 147. Gomez. d. l. 29. tauri num. 7. Rebuff. priuileg. 57. tãdem litteram Bart. corruptã in propoſito in d. §. nec Caſtrenſe numero. 3. emendari debet ex eod. Bart. in tract. de duobus fratribus nnmero. 15.

110 Finaliter notandum ad ordinationem lib. 4. tit. 97. §. 16. incipit, *Equando*, & in §. 17. ibi (*Ebem aſitodos oſganhos*) & explicandum iuxta ea quæ Cald. de in integr. verb. *(laſis)* ex num. 218.

QVÆSTIO. V.

Quæ conferuntur in regno Caſtellæ?

111 Omne id quod lucratur filius familias cum pecunia patris dicitur peculium profectitium & totum quærit patri, & poſt mortem dicti patris venit conferendum fratribus l. 3. tit. 15. partit. 6. idem habetur in l. 7. tit. 4. *(de las lauores y particiones)* lib. 3. foro legum, idem voluit gloſ. in l. cum oportet in princip. Cod. de bonis quę lib. Et tenet Speculat. tit. de Iud. §. ſequitur verſ. *quid ſi alter filiorum.*

112 Per iſtam l. 3. partitarum tenet gloſſator legum tauri, Didacus à Caſtello in l. 29. tauri in 1. gloſ. corrigi communem illam opinionem, qui in hoc concludebant, quòd quatenus lucrum eſt attribuendum pecuniæ, dicatur profectitium & quæratur patri, quatenus verò induſtriæ & laboribus filij, aduentitium & quæratur filio, quoad proprietatem & non conferatur fratribus poſt mortem patris, quæ opinio fuit Iacobi Butrij in d. l. cum oportet & ſequitur eam Bart. & communiter Doctores ibi & Bartol. & Bald. tenent in authent. ex teſtamento vbi Bald. col. 4. Cod. de collat.

Pro quorum opinione elucidanda 113
diſtinguendum eſt ex Socino conſ. 92. 1. volum. col. antepen. & fin. Primò quando pater non vult per ſe negotiari, tamen vlt negotiari per perſonam filij & ponit filium, vt exerceat mercantias ſuo nomine, & hoc caſu dicatur totum lucrum profectitium, quia filius agit vt geſtor negotiationis paternæ, & tenetur pater Inſtitoria vel exercitoria, vt inſtit, quod cum eo per totum, & facit ad hoc l. procurator ex re. ff. de procurat, cui addendum quod in hoc notat Bald. in l. certum col. 1. verſ. *quæro hic*, Cod. famil. erciſc. vbi dicit quòd peculium recipit incrementum, & totum incrementum dicitur eſſe peculium eiuſdem generis l. peculiũ naſcitur. ff. de peculio, & quãuis aliàs dicatur quòd lucrum operæ ſit aduentitium, hoc eſt verum, ſi filius ſibi operetur, non vero ſi operetur ipſi patri quo caſu profectitium dicetur, arg. l. ſicut. ff. de operis libertorum. Pari etiam ratione, ſi in hoc primo caſu detur damnuum in dicta filij negatione, hoc non attribuetur operæ & imprudentiæ filij, vt pro aliqua p. reſarciat fratribus; imo ſi fratres volunt peculiũ debent ad damnum & debitum conferre, vt in d. l. certum Cod. familiæ erciſcund. & ſic in iſto caſu planè procedere debet iſta lex tertia, ad ſupra dictum caſum, Vide Socin. conſ. 162. vol. 2.

Secundus caſus eſt ex Socino, quando pater non vult negotiari, ſed dat pecuniam filio vt ſe exerceat, & vt ſibi magis credatur, permittit, & iſto caſu dicit lucrum eſſe conferendum ſecundum Bart. & Bald. & ex dicta communi de qua ſupra. 114

Tertius caſus quando pater concedit pecuniam filio in peculium profectitium, 115

fectitium, vt de ea ad libitũ diſponat, & patitur filium negotiare, nõ tamen expreſſè cõſentit, & tenetur tũc pater ex cõtractu filij actione tributoria, non in ſolidũ, ſed vſque ad vires peculij, & cõcurret ipſe cum alijs creditoribus, non autem poteſt deducere quod ſibi debetur vt ff. de tributoria per totum, & hoc caſu ſecundum eum poteſt procedere dicta communis.

116 Quartus caſus eſt quando pater cõcedit pecuniam filio, qui negotiatur patre ignorante, & tunc pater tenetur de peculio, & deducitur quod patri debetur vt habetur Inſtit. quod cũ eo & iſto caſu, etiam habet locum dicta communis

117 Quintus caſus eſt quando pater nondat pecuniam filio, & ipſemet accipit clanculum, & negotiatur proprio nomine. Et iſte caſus eſt diſputabilis ſecundum eum, ſed tandem concludit adhuc habere locum dictam communem opinionem.

118 Cæterum cum hæc lex partitarum 3. generaliter & in diſtinctè loquatur, videtur dubitandum an ſit intelligenda ſecundum hos quinque caſus, & attenta æquitate ad eos reſtringatur, iuxta Doctorum doctrinam, maximè cum etiam id quòd ex laboribus ſuis filius lucratur, Iure etiam partitarum Caſtellæ dicatur aduentitium, vt in l. 5. tit. 17. 4. partita. Ex quo Gregor. Lopez tam hic quam in l. 5. tit 17. partit. 4. verbo *(con los bienes de los padres)* per text. ibi expreſſè tenet, quòd ſi filius negotietur nomine proprio vel nomine ſuo & patris, cum pecunia patris, quod ſit tenenda opinio Bart. & aliorum de qua ſupra, cui nos aſſentimus.

119 Secundò confertur dos ex d. l. 3. partitarum & l. 29. tauri. quæ eſt l. 3. tit. 8. lib. 5. nouæ recopilationis l. prima & per totum ff. de collation. dot. & l. filiæ dotem de collation.

120 Tertiò confertur arrha (*Hiſpano ſermone*) ex dicta l. 3. quæ donatio propter nuptias dicitur l. 3. tit. 11. partita 4. ſimilis lex vt liberis Cod. de collat. & d. l. 29 tauri & l. 3. nouæ recopil. tit. 8. lib. 5.

Quartò confertur donatio quam 121
pater cõtulit in filium cauſa dotis, aut ob aliam ſimilem d. ll. Regiæ, quæ ſic debent intelligi, vt per Gregor. in d. l. 3. tit. 15. partit. 6 verbo (*donacion*) gloſ. & DD. communiter in authent. ex teſtamento Cod. de collat. Gomez. in d. l. 29. tauri n. 29. ad finem.

Nec obſtat l 29. in eiſdem legibus 122
tauri, quæ expreſſè dicit, quòd dos & donatio propter nuptias, & aliæ donationes conferuntur Nam reſpondimus ex Gomez. vbi ſupra; Et Roderico Suarez in repetitione l. quoniam in prioribus, Cod. de in officioſo teſtamento fol. 91. 3. col. quòd illa verba (*alia donationes*) debent intelligi de ſimilibus doti aut donationi propter nuptias, ſcilicet ob cauſam ipſarum, quam declarationem confirmat d. l. 3. tit. 15. partita 6. in verbis (*otioſi deſimos que la dote o el arra*) hoc eſt donatio propter nuptias l. 1. tit. 11. part. 4. (*o la donation que el padre drere en caſamiento a alguno de ſus hyos ſe deue contar en la parte &c.*)

Nec minus obſtat l. 26. tauri, cuius 123
ſunt verba (*ſi el padre o la madre en teſtamento qualquier o en otra vltima voluntad, o por otro algũ contracto entre viuos fizieren alguna donacion a alguno de ſus hyos o deſcendientes aunque no digan que lo meioran en el tercio o en el quinto entiendeſe que le meioran en el tertio y quinto de ſus bienes y que la tal donation ſecuente en el dicho tertio y quinto de ſus bienes en lo que cupiere para que a el ni a otro pueda meiorar mas de lo quemas fuere el valor del dicho tertio y quinto y ſi de maior valor fuere mandamos que vala en la cantidad del dhõ tertio y quinto, y legitima de loque deuian de auer de los bienes de ſu padre y madre y abuelos y no en mas.*)

Ex qua l. primò infertur, quod cum 124
ibi nulla fiat mentio de donatione ob cauſam, ſed tantùm de aliqua donatione generaliter, de ſimplici intelligenda

eſt,

est,cum donatio ob causam non dicatur propriè donatio,nec minus donatio remuneratoria potest proprie dici donatio l,Aquilius Regulus ff.de dona & Bart.ibi Et in proœmio ff.4. col. Couu. in c.cum in officijs numero 9.de testamen.col.86. Alex.post Bart.in l.fin. ff. de cõdict.ob causam,& differant inter se Oldraldus in cons.5-aliàs cons.1. Titius &c.De Iure apparet,quia simplex donatio facta à patre,vel matre,vel eius linea non confertur nisi in casu legis penult.§.fin.Cod,de collation. & l. 4. tit.15.part.6.quæ fundantur in euitanda inæqualitate , vel quando donator hoc dixit & voluit expressè. Tertius casus est quando pater vel mater tantundem donasset filio, quantum esset sua legitima ex Gomez.in l,26.tauri num. 29.De Iure verò Regio indistinctè talis donatio simplex facta à patre filio in potestate,vel emancipato,vel a matre vel eius linea non confertut, sed præcipua habetur& in ea videtur filius melioratus,dum tamen non excedat tertium & quintum bonorum,licet emergat inæqualitas; Et alius filius habeat quid conferendum ; ita expressè dicit ipse Gomezius disponere d. l. 26. & quod sit eius verus sensus, vt de simplici donatione tantum loquatur.

125 Quod confirmatur ex eo quia aliàs donatio ob causam expressè venit conferenda,vt in d.l.3.tit.15.partita 6.Ergo non potest comprehendi sub d. l. 26. Quia cùm non distinguat nec nos distinguere debemus l. de pretio §. de Publiciana ff.de condict ob causam l. adigere §.quamuis ff.de Iure patronat. glos. in l. prospexit ff. qui & à quibus, cui l.tertiæ partitarum,similis est l. 29. tauri,quæ ab illa videtur habuisse originem in quantum disponit,quòd dos & donatio propter nuptias & aliæ donationes conferantur,quę verba *(aliæ donationes)* necessariò debent intelligi de similibus,vt sup.resoluimus,cùm lex noua, nisi expressè corrigat antiquam, à qua ipsa originem traxit ad antiquam trahenda sit,l. sed & posteriores ff. de legibus,& ibi Bart.præcipuè cùm l. 3. partitarum distinguat id,quòd 29 lex tauri generaliter decreuit,Bart.in lege 2.de officio præsidis . idemque tenet Baldus in l. aduersus Cod. de furtis, quãto magis quod semper legum correctio euitanda est,ne sequatur absurdum l.sancimus Cod. de testamentis l.præcipimus Cod. de appellat. Imò concordandæ sunt inuicem Speculator in tit.de Actore §.primo vers.*(verũ quoniam)* quam conciliationẽ sequuntur Couuar.in c Raynald.§ .2.num. 8. de testamen. Tellius in d. l. 29. tauri Gregor. Lopez in lege 3.tit.4.partita 5 verbo *(en su parte)* in fine& in l.3.verbo *(no queria)* tit.15.partit.6.

Nihilominus additionator ad Go- 126
mezij commentarium super dicta l.29 tauri,nunc recens in lucem editus Antuerpiæ ad numer. 29.ibi *(quia debet intelligi de similibus donationibus)* sustinet supradictam conciliationem *(licet tantorum virorum)* sibi esse suspectam , ex rationibus,de quibus ibi,quarum prior & principalior consistit in eo , quod si præsupponatur, quòd si filio ob causã matrimonij donatio fieret , non comprehenderet tertium & quintum , neque in eo filius censeretur melioratus, sed tantum ad legitimam fore reducendam,quod esset absurdum, & contra mentem & verba tam legis 29. quam 26. tauri, cum vtraque apertè probent donationem simplicem vel ob causam, cuiuscunq; sint qualitatis, à parente filio factam in diuisione hæreditatis non solum legitimam portionem, sed tertium & quintum comprehendere,in eoque tacitè filium censeri melioratùm.

Sed licet sit immittere falcem in 127
alienam messem salua pace doctissimi additionatoris,& eorum ab eo relatorum,quorum interpretatio ad supradictas 26.& 29.tauri,tuta mihi non videtur ex sequentibus. Nam dicta lex 29. in principio disponit absolutè & gene-

generaliter, quòd in Iudicio familiæ erciſcundæ, hoc eſt hæreditatis diuidendæ, ex bonis patris, matris, aut aſcendentium inter filios aut filias teneantur ipſi, aut eius heredibus dotem, donationem propter nuptias, & alias donationes quas receperint ab eo, de cuius hæreditate agitur conferre.

128 In ſecundo ſcholio dicta lex limitat ſupradictam reſolutionem, præter quã ſi filius aut filia ſe vellent abſtinere à dicta hæreditate, quo caſu eis permittitur vt dotem, donationẽ propter nuptias, ſeu alias donationes præcipuas retineant, dummodo non fuerint inofficioſæ; Et tales dicentur ſi exceſſerint legitimam tertium & quintum illius, cui tales donationes factæ fuerint.

129 Ex quibus infertur ſecundò, quòd cum abſolutè & generaliter inducat collationem, in illis tribus caſibus, ſcilicet dotis, donationis propter nuptias & aliarum donationum, in hoc approbat l. 3. tit. 15. partita 6. in verb. (*otioſi dezimos*) & differt a l. 26. tauri, loquente de donatione ſimplici, vt ſupra probauimus, in qua denegat collationem indiſtinctè, vt ſupra cum Gomezio n. 29. reſoluimus.

130 Tertiò infertur quòd dicta lex 29. in ſecundo caſu limitat priorem, præſupponens quòd ſi filij ſe abſtineant, non conferent ea de quibus ſupra, hoc etiã ſublimitans, niſi dos, donatio propter nuptias, vel aliæ donationes factæ ex cedant legitimam, tertium & quintum, quo caſu exceſſus tantum conferetur, reſiduum, præcipuum retinebunt; Et ſi nolint ſe abſtinere conferant legitimam, tertium, & quintum licet excedant, vt in primo caſu dictæ legis.

131 Quartò infertur ad l. 26. tauri, quod eius deciſio ad contrarium finem tendit; nam cum de Iure communi l. penult. §. fin Cod. de collat. & l. 4. tit. 15. partit. 6. ob euitandam inæqualitatem donationem ſimplicem conferri dicãt, in alijs verò caſibus vltra ibi exceptos collationem denegant, lex iſta denuo diſponit, vt quotieſcũq; aliqua donatio fiat à patre vel matre, filio aut eius deſcendentibus, quamuis nõ dicant hoc facere ad titulum prælegati, quòd ſemper id intelligatur ſaltem quoad tertium & quintum, & quòd talis donatio ſemper in id computetur; ſi vero excedat redigatur valor ille donationis ad tertium, quintum & legitimam, quã à patre, matre, aut ab aſcendenti is debuiſſet habere, & nil amplius retineat. Et cùm in tali donatione per d. l. ſemper filius melioratus cenſeatur, & vti talis eam pręcipuam poſſit retinere, ſequitur quòd eam indiſtinctè conferre non tenetur, in quo dicta lex 26. derogat d. l. penult. Cod. de collat. & l. 4. tit. 15 partit. 6. Et ſic nihil commune habet cum d. l. 29. tauri, cum iſta tantùm de dote donatione propter nuptias, & alijs ſimilibus donationibus loquatur in primo caſu, & in eis collationem inducat. In ſecundo ſi ſeſe abſtineant denegat, dummodo dos, & reliquę donationes legitimam, tertium & quintum non excedant, & ſi excedant licet ſe abſtineant, conferatur id quod ſuperfluum eſt; illa verò abſolutè & indiſtinctè denegat collationem. Ex qua interpretatione finaliter infertur, quòd cum lex 26. & l. 29. tauri ad diuerſos fines tendant, & in diuerſis diſpoſitionibus fundentur, quòd diuerſa iura & non ſimilia cenſeri debeant ex l. 4. §. toties & ibi Paulus Caſtrenſ. ff. de damno infecto, contra mentem dicti additionatoris.

Quomodo autem conferatur dos 132
& ſimiles donationes, & quid ſi fundus dotalis fiat pretioſior ex tempore, & quid ſi propter plantationem, qua æſtimatione debeat conferri, Videndus Gregor Lopez in l. 3. tit. 15. partita 6. verb. (*cõtar*) & quid ſi dos perijt ſine filiæ culpa quia vir ſorte factus eſt inops, an imputetur, Nouell. in tractatu de dote charta 9. col 2. & tenet quòd nõ, cùm pater teneatur redotare ſi poſſit; vt in authent, ſed quamuis Cod. de rei

vxoriæ

vxorię act. Et quid ſi auus paternus dedit dotem nepti viuente filio, & patre eius mortuo imputetur in legitimam, quam debeat habere in bonis patris, latè. Ang. & Alex. in l. in quartam. ff. ad l. falcid. Et quid de Iure regni Caſtellæ docet idem Gregor. Lopez vbi ſupra, & Gomez. in d. l. 29. num. 7. Item quid ſi filia viuo patre deceſſit relictis filijs, an dos data dictæ filiæ cõputetur filijs eius in legitimã, Bart. in l. in quartã col. penult. ff. ad l. falcid. & quid de Iure regni in tali caſu tractat Greg. Lop. vbi ſupra & l. 29. tauri, in verbis (*ellos y ſus herederos*) Et an iſtud Ius conferendi tranſmittatur ad hæredes text. in l. 1. §. ibid. & ibi Bart. ff. de collat. bonor. & Gomez in d. l. 29. num. 37. Sed an conferatur id quod venit ad filium iure primogenituræ ſeu maioriæ, Baldus dicit quòd non, in authent. ex teſtamento col. final. verſ. 18. cap. 5. Cod. de collat. quòd ſanè procedunt in his quæ veniũt Iure antiquæ maioriæ; ſi verò maioria eſſet noua, videtur quòd ſi velit eſſe hæres quòd debeat conferre: faciunt quæ notant Bart. & Alex. in l ſi patroni in princip. ff. ad Treb. quod fuiſſe pronunciatum in Granatenſi Prætorio teſtatur Gregor. Lop. vbi ſupra, videlicet quòd bona relicta tit. maioriæ imputentur in legitimam Et ſic ſequitur quòd conferantur ex l. illud Cod. de collat. Confertur etiam pretium rerum nouæ maioriæ l. omnino §. imputari, Cod. de inofficioſo Gregor. vbi ſupra.

133 Quintò de Iure Regni Caſtellæ, frater non confert Caſtrenſe vel quaſi Caſtrenſe peculium l. 5. tit. 15. part. 6. ſimilis l. 1. §. neque caſtrenſe. ff. de collat. bonor. &. l. filiæ licet Cod. de collat. l. cum duobus §. idem Papinianus. ff. pro ſocio, Vnde & Clerici qui veniunt ad ſucceſſionem cum alijs fratribus non conferunt ſuum peculium quod in clericatu degentes acquiſiuerunt l. ſacroſanctę, & ibi Bald. Cod. de ſacroſanct. Eccleſ.

Sextò aduentitia non conferuntur 134
d. l. 5. tit 15. partita 6. in verb. (*ny las que ſon llamadas aduentitias*) concordat cum l. fin. Cod. de collat hoc limitandum & intelligendum, vt per Laſ. ibi, quando ſcilicet tractatur de ſucceſſione patris, quod expreſſè probat d. l. 5. partiarũm, quę etiam clarè decidit quod tam filius in poteſtate quàm emancipatus conferre non tenentur bona aduentitia; ex quo deciditur illa quæſtio, quam tradit Decius, in d. l. fin. vbi Laſ. dicentes de Iure poſſe teneri illam opinionem Iacob. de Rauenna in l. ſi emancipati Cod. eodem, quòd deciſio d. l. finalis non procederet in filijs emancipatis, approbatur ergo in d. l. 5. contraria opinio quæ erat communis, cui addendus Azo in ſumma Cod. de collat. in fin. dum tenet ſublatam iam in hac materia collationum differentiam eſſe inter ſuos & emancipatos, de quo videndus Bart. & doctores in l. ſi emancipati Cod. eod.

Limitamus proximam reſolutionem & d. l. 5. vt non procedat in donatione ſimplici bonorum aduentitiorum, nam iſta non confertur, nec à filiofamil. nec ab emancipato ex lege. 26. tauri, vt ſupra reſoluimus, & tenet Gomez. numero. 29. in l. 29. tauri. 135

Septimò libri cauſa ſtudij, & expenſæ in eo factæ frater conferre non tenetur d. l. 5. tit. 15. part. 6. addimus legem quæ pater. ff. famil. erciſcund. & legem 3. tit. quarto, part. quinta, gloſ. & ibi Bart. & Bald. in lege filiæ cuius Cod. familiæ erciſc. Bart. in lege. prima §. neque Caſtrenſe. ff. de collat. bonor. cuius diſtinctio quoad libros de quibus hic magis communiter accipitur & approbatur, probat atteſtatur Alexander in lege ſi donatione Cod. de collat. de quo videnda ſunt ea, quæ ſuperius diximus ad ordinationem Luſitaniæ libro quarto tit. 97. §. 2. ibi (*Iantar ou cea*) & §. ſeptimo ibi 136

(*para a prender em eſtudo*) quæ ſimilis eſt d.l.5. partitarum,& Gregor. Lopez. in d.l.5 verbo (*los libros*) Et verbo(*las depenſas*)Et Gomez,in d.l.29.tauri nu. 16.17.& 18.

137 Octauò non conferuntur ea, quæ pater militiæ cauſa expendit cum filio l.1.§ neque Caſtrenſe. ff. de collat.bonorum l. filiusfamil. Cod. familiæ erciſc. & quæ ſuperius diximus ad ordinationem ſimilem Luſitaniæ lib. 4. tit. 97.in nouis §.7. in fin. in verbis(*pois ſe. uay fazer caualeiro*)

138 Nonò non tenetur filius aut filia dotem aut donationem propter nuptias in matrimonio eius patri per extraneum datam conferre; debita tamen filij in patris vtilitatem contracta, aut eius mandato,& eius expenſæ cauſa prædiorum aut fructuum factæ, de communi ſunt ante omnia deducendæ; Et ſi aliquis ex hæredibus fructus percipiat, eos conferre tenetur alijs fratribus l.6. tit.15. part. 6. Concordat l. iſta in princip. cum l. ſi filia nupta §. hocamplius & cum l. ſi maritus in fine & l. fundus qui in princip. ff. famil erciſc. & addimus quòd notat Specul. tit. de Iudic.§. ſequitur, verſ. (*quid ſi communione manente*) & l. vxor. Cod. famil. erciſcund.& Bald.nouell tractatu de dote fol. 35. col.4. in 30.& 31. priuileg.in 2. part. & ibi (*por ſu mandado*) concordat cum l. ſi filia §. ſi filiusfam. ff.familiæ erciſc. Et cum dictis Azo,in ſumma Cod. eod. col. 4. verſ, *item debita*,& in 3.parte ibi(*recibieſſe*) eſt intelligenda, ſiue fructus aliquis ex hæredibus percipiat poſt aditam hæreditatem ſiue antea, vt in l. inter cohæredes §. fructus.ff. famil erciſc. & l. non eſt ambiguum Cod. eodem & l. item ex diuerſo. ff. eodem in 4. eius parte ibi (*ſi algunas deſpeſas*) Concordat cum l. his conſequenter §. ſumptus.ff. famil. erciſcund.& l.hæredes §.vnus. ff.eod.

QVÆSTIO VI.

Quomodo fiat collatio?

Varij modi conferendi colliguntur 139
ex l 1.§. iubet de collat. bon. cum alijs de quibus Gomez in l. 29. tauri num. 36. Duar. in tractat. huius tit.c.3 Stella in exigi collationum poſt princip. ex text. autem in d.§. iubet. Infert Romanus in authent. ex teſtamento, Decius in l. ſi donatione,in fine,Curtius in l.ſi emancipati numero.36.& ibi Sapia nu. 3. Cod. de collat. Alc.in l. 2. §. mutui numero.25. ff. ſi certum petatur poſſe collationem fieri per æſtimationem rei conferendæ.

Verum contrarium imò regulariter 140
rem ipſam eſſe conferendam eſt receptius cum Bart. in d. §. iubet communis ex Cagnol. in d.l. ſi emancipati num. 20. & eſt verius ex eodem §. iubet in princip. ibi (*propria conferantur*) conſonat definitio collationis, de qua ſupra in 1 articulo ibi (*rei propriæ communicatio*)facit quòd collatio ſit,quòd res cenſetur donata ea lege, vt conferatur fratribus planè æſtimatio rei in vita,parti loco rei præſtari non debet, iuxta regulam text. in d.§. mutui,fit enim præiudicium fratribus, qui ius in illa re prætendunt, cum per collationem fiant hæreditaria l. illam in fine Cod. de collat ad quam ſcilicet poſſunt habere affectionem, facit etiam Regula text. in l. nec emere Cod. de Iure delib.

Nec obſtat text. in d §. iubet, omiſ- 141
ſa enim ſolut. Bart. ibidem Verſ,*quamuis*;*reſpondetur*, quòd text. ille ſolummodo enumerat modos quibus collatio fieri poteſt, non tamen docet quomodo hoc aut illo vtendum ſit Admittetur ergo æſtimatio, quando id fuerit commodum æqualitati partium & materiæ rei conferendę,quia ſcilicet res ipſa cõferri non poteſt,vt in l. doris

Cod.

Digitized by Google

Cod.de collat. vel difficulter iuxta notata in l.non amplius §.fin.de legat 2. vel quando talis eſt in quam fratres nõ habent affectionem vt pecunia numerata, vel ſimilia,vt notatum fuit in definitione collationis, & in collatione liberorum ; habetur in lege quæ pater in gloſ. penultim. famil. erciſcund.atque ita hanc ſententiam planè ſequitur ordin.in nouis lib.4. tit. 96. §. 5.

142 Primò infertur ad l.illã Cod.de collat.in fine ibi*(commixtis)* quòd ex bonis quæ cõferuntur ex hæreditate defuncti,fit vnus aceruus diuidendus inter hæredes proportionibus hæreditarijs, idipſum in l.3. §.emancipatus de collat.bonorum.Facit quod Azo in ſumma huius tit.in princip.dum ait.res nõ hæreditarias per collationem fieri hæreditarias.

143 Vnde ſecundò infertur,quòd filius inſtitutus in legitima & tertia patris de Iure Luſitaniæ & de Iure Caſtellæ in tertio & quinto ex illo aceruo vtrãque portionem debet deducere,& per conſequens dotes & reliquę donationes,quæ conferuntur , non ſolum augebunt legitimam filiorum,ſed etiam tertiam patris in Luſitania, & tertium & quintum in Caſtella,communis eſt ex authent.ex teſtam.vbi Decius in fine Roman in l.ſi emancipatus num.9. Alex.in fine Corne. 14.Curt.61 & citati à Gomez.in d.l.29.tauri num.5. pro quibus facit communis collationis definitio, dum habet collata diuidi proportionibus hæreditarijs , communis per text.ibi in l.nec emancipati , hoc tit.Contrarium,imò in primis tertiam patris eſſe deducendam ex bonis quæ reperiuntur in hæreditate tempore mortis,poſtea vero collationem fieri , ita vt ex collatione non tertia patris , ſed ſolum portiones filiorum augeantur,tenet Soares in l.quoniam in prioribus num.59.Palac.in rub.49. in fine idem Palac. Sifuent. Caſtillo , Arias Tellius & Gomez.num. 35.in fin. in l. 23.tauri,per quam legẽ, idẽ eſt Caſtellæ conſtitutum ; & apud Luſitanos praxis obſeruat.

Nos conſtituimus tribus caſibus 144
praxim noſtram ſecurè procedere.Primus eſt,ſi tertia relinquatur extraneo: conſtat enim extraneis non conferri , vt habetur in ſecundo articul.collationum.Secundus eſt,ſi tertia relinquatur vni ex liberis tit. prælegati,cõſtat enim ſolum hæredibus fieri collationem,nõ verò legatarijs,notatur in l.à patre, ſupra hoc tit.habetur in d.art,2. Tertius eſt ſi tertia relinquatur titulo meliorationis,in dubio enim cenſetur prælegatum non inſtitutio,Soarez vbi ſupra quæſt.7,ex num.8.at verò ſi tertia relinquatur vni ex liberis titulo Inſtitutionis,prior ſententia communis eſt , & in puncto Iuris valde probabilis ex fundamentis de quibus ſupra. Praxis tamen optimè defenditur.Primò quia collatio fuit inducta ad euitandam inæqualitatẽ inter fratres, vt notauimus in l.vt liberis ſupra eodem,ac proinde non eſt par credere,quod collatio deſeruiat ad augendam tertiam patris, quæ eſt inducta ad meliorationem ſeu inæqualitatem faciendã inter liberos , facit text.in authent.de triente §.illud quoque , vbi etiam ex teſtamento fit collatio,ita tamen vt ſeruetur æqualitas collationis planè antiquarum legum,vt collata inter fratres æqualiter diuidantur,ſiquidem ſolum ab inteſtato fiebat collatio l. 1. ſupra eodem,igitur & hodie quamuis pater teſtamento facto decedat,in quo liberos ratione tertiæ inæqualiter inſtituat, collata tamen æqualiter diuidentur,facit item quòd tertia relinquitur filio,ſicut cuiuis extraneo,& ideo eius reſpectu collatio fieri non debet,dicta l.à patre ibi *(extero Iure.)*

Ad primum ergo argumentum 145
communis de hoc text.omiſſa ſolutione Soarez vbi ſupra quæſtione 6.

n.1.in fine verſ. ne prædictis. Reſpondetur, quòd dum text. hic & ſimiles dicũt ex hæreditate & rebus collatis fieri vnum aceruum, debent intelligi ſolum quoad eas perſonas & caſus, quibus ſecũdum Iuris regulas collatio facienda eſt, ac proinde ille aceruus non fit quoad extraneos, nec quoad legatarios nec quoad tertium inæqualitatis vt ſupra, ſed ſolum quoad liberos hæredes, & eorum legitimas. Nec item obſtat definitio collationis, & iura quæ habẽt diuidi collata a portionibus hæreditarijs. Aduertendum enim quòd eo tempore ſolum ab inteſtato fiebat collatio, vt patet ex authent. ex teſtamento iuncta l. 2. ſupra eodem. Notandum etiam in vltimo articulo, atque ideo cùm eo tempore omnes portiones eſſent æquales, vtpote ab inteſtato, meritò ſecurè dicebantur diuidi collata proportionibus hæreditarijs, id eſt, inter duos pro dimidijs partibus, inter tres pro tertijs, & ſic de alijs, cum id ſeruata æqualitate fieri poſſet; at verò cùm iam hodie etiam facto teſtamento fiat collatio dicta authent. ex teſtamento, quo caſu ratione tertiæ patris inæquales portiones fiant inter liberos, fit meritò vt iam hodie collatio pro illis inæqualibus portionibus, quę remanent deducta tertia, vt ſic ſeruetur æqualitas legum antiquarum iuxta text. in dicto illud §. quoque.

146 Hac igitur praxi retenta conſulendum eſt patri volenti tertiam dotibus auctam vni ex liberis vel etiam cuiuis extraneo relinquere, vt ſcilicet filiam dotatam ita inſtituat, vt dotem receptam in legitimã imputet, prout facere poteſt inſtituendo filiam in dote recepta, iuxta gloſſam receptam in l. 3. §. ſed vtrum in fine de minoribus, tunc enim inuenit multo ampliorem tertiam, in reliqua hæreditate quam cuiuis etiam extraneo poſſit relinquere liberè. Alia de materia vtiliter videnda per Soarez in d. quæſt. 6. ex numer. 2. Tellium in d. l. 25.

QVÆSTIO VI.

In quibus caſibus habet locũ collatio, et qua actione etc. petatur?

Notandum primò ad l. ea demum 147
Cod. de collationibus. conſumpta non conferri, ſcilicet ex tit. de collat. bonorum, quo emancipati omnia bona conferebant, quæ habebant tempore mortis, antea verò conſumpta minime, ſiquidem & eo tantummodo tempore beneficio prætoris ſui efficiebantur, ſecus eſt in collatione hodierna, cum enim hodie fiat collatio ratione æqualitatis, quia ſcilicet pater cenſetur donare in rationem legitimæ, vel vt conferatur d. l, vt liberis, meritò etiam conſumpta cõferentur, licet communis per hunc textum generaliter teneat, conſumpta non conferri: ſanè iure Regio Luſitaniæ certum eſt conſumpta conferri ex dicta ordinatione tit. 97. §. 14. & 15. & §. 9. in fine ab ſpeciali & paſſim alibi, Addendum præterea quòd ſi caſu conſumantur ſine culpa aut facto donatarij, probabile eſt etiam apud Luſitanos non conferri, cũ communis in hoc caſu ibi non inueniatur correcta, ſed tantum quando conſumuntur culpa aut facto vt in d. §. 14. & 15.

Planè quibus caſibus conſumpta, 148
conferuntur, debet attendi collationis tempore æſtimatio l. penult. hoc tit. iure verò Regio tempore donationis ordinatio vbi ſupra; Quapropter concludendum eſt, filijs vt donata ſeruent in tempus collationis quantumuis vſu ſint conſumpta, aliàs eorum loco alia noua, vel æſtimationem temporis donationis conferre cogentur, iuxta ordinat. in d. §. 15.

Secundò notandum ad text. in au- 149
thent.

thent. ex teſtamento de collationibus *(ibi expreſsim non)* quod ceſſabit collatio iam hodie ex coniecturis, de quibus in l. ex parte §. 1. ff. familiæ erciſcund. Ceſſabit tamen ſi dentur tam vrgentes vt expreſſè videantur, v. g. ſi pater dicat, ideo filiæ minus quàm filio relinquo, quia filiæ donaui, vel ſi pluribus filiis, quibus in vita donauerat pro ea portione in teſtamento relinquat, quæ eos pares efficiat, ſufficiens erit coniectura, vt ceſſet collatio. Et an habeat locum collatio in teſtamento & ab inteſtato, ſupra reſoluimus in 3 artic. ad authentic. ex teſtamento, ibi *dotis, & aliorum datorum*, Cod. de collat.

150 Qua verò actione ea petatur, explicat ante alios Bartol. in l. pater filium, col. fin. num. 9. ff. de collat. dotis, & ex nouioribus per inſignem Valaſc. in dicta ſua praxi partitionum cap. 14. à numero 8. fol mihi 72. colum. 2. & 3, quod ſcilicet peti debet officio Iudicis l. ſi ſoror, & ibi Doctores, Cod. de collation. l. fin. tit. 15. partita 6. in princ. vel actione ex ſtipulatu, ſi ſtipulatio fuit interpoſita ſecundum Bart. ibidem, in qua ſtipulatione condemnatio fit ad intereſſe interpellatus, cum aliquo ſpatio quo conferre potuit, non conferat l. ſi quis filium, §. fin ff. de collat bonorum, Decius in l. poſthumus, num. 6. Cod. de collat. per denegationem quoque actionum hæreditariarum cogitur quis conferre ſi non poſſidet, & hæc etiam eſt pœna non conferentis d. l. poſthumus, finalibus verbis, & ibi notat poſt alios Decius num. 5. l. filiæ licet, Cod. eod. tit. l. 1. §. cum duobus, ff. de collat. bonorum, id autem fit ope exceptionis, non verò ipſo Iure, & ratio eſt; quia prædictæ actiones prius competebant l. Prætor in princip. ff. eod. tit. de collat. bonor. iuncta doctrina Decij vbi ſupra numer. 9. & 10. Vnde talis exceptio, Tu non contuliſti, non poterit opponi ad proceſſum, nec impedire litis conteſtationem, cùm non concludat actionem ipſo Iure non competere. Notat latè contra Baldum & ſequaces Decius vbi ſupra num. 6. Cagnol. numero 5. d. loc. Hoc autem ius prætendendi collationem non ſolùm competit ei cui conferendum eſt, ſed etiam tranſit ad hæredem eius datis, terminis habilibus, quia poteſt petere collationem hæres proprius, ſicut & defunctus ſuus poterat l. 1. §. ibidem, vbi notat Bartol. ff. de collat. bonorum, l. ſi maritus, vbi Decius numero 1. Cod. de collat. Gomez. l. 29. Tauri num. 37. Tranſit etiam contra hæredem, qui ſimiliter tenetur conferre, ſi defunctus ſuus tenebatur l. 2. ff. de collat. bonorum. & ita ius conferendi tranſit actiuè & paſſiuè in hæredem, & contra hęredem, quod multis exemplis confirmat Decius ex num. 2. & Gomez. num. 37. in d. l. 29. Tauri.

De Imputatione.

Articulus 3.

De diuiſione & collatione poſtquam 151
actum fuit, reſtat vt de imputatione aliquid breuiter videamus. Hæc enim tria in diuiſionibus, de quibus hic textus agit, paſſim occurrunt (vt ſupra dictum eſt.) Igitur imputare in propoſito nihil aliud eſt, quam id quod in vita receptum eſt, in portionis debitæ hæreditariæ rationes connumerare. Accipitur autem imputatio dupliciter; latè, prout nihil aliud importat, quàm quod liberi donata ſibi à parentibus præcipua non retineant, vltra portionem cæteris cohæredibus æqualem, ſed potius in rationem ſuę portionis donatæ connumeret, quo pacto eſt ſpecies ſeu modus quidam conferendi iuxta textum in l. 1. §. iubet, ff. de collat. bonor. & eo pacto ſumitur apud dictam ordinationlib. 4. tit. 97. §. 22. in nouis; Strictè verò imputatio importat, quod donata à parente, enumerentur in rationem legitimæ, non ſolùm ad hoc ne præcipua retineantur vltra portionem debitam,

Digitized by Google

verùm etiam ad excludendam querelam inofficioſi, & cætera remedia, quæ filiis in teſtamento patris læſis competunt, vt ſic ea remedia ceſſent, ac ſi bona illa donata à parente in teſtamento filio forent relicta. quo pacto accipitur imputatio in l. penult. Cod. de collat. in l. omnimodo, §. imputari, Cod. de inoffic. & ſæpè alibi repetentes in l. in 4. ff. ad l. falcid. & in l. filium quem habentem, vbi Corrat. fin. part. ex num. 89. Cod. famil. erciſcund. Menchac. de ſucceſſion. creatione §. 30. ex numero 202. Dueñ. 222. Cuia. conſult. 24. Conan. lib. 9. cap. fin. & alij, de quibus ſupra.

152 Pro quo aduertimus primò, quod pater tenetur filium in teſtamento inſtituere vel exhæredare, aliàs teſtamẽtum eſt pręteritione nullum l. inter cęteros de lib. & poſthum. Et inſuper tenebatur pater olim quartam bonorum ſuorum filio integrè & abſolutè relinquere, aliàs teſtamentum rumpebatur per querelam inoffic. vt habetur in §. final. ſup. de inoffic. l. parentibus cum aliis, Cod. illo, communis ex Gomez. 1. tomo, cap. 11. num. 23. Otomannus in tractat. de 4. legitimaria à principio, atque ita tribus caſibus querela filio cõpetebat; primus ſi ſine cauſa exhæredabatur l. 1. ff. illo titul. Secundus ſi filio etiam inſtituto integra quarta non relinquebatur d. l. parentibus, l. cum quæritur, Cod. de inoffic. Tertius ſi filius etiam in integra legitima inſtitutus, aliquo onere grauabatur. Bart. num. 4. in l. Papinianus, §. meminiſſe in fine per textum ibi ff. illo tit. Receptum ex Coſta in §. & quid ſi tantum, 1. parte, n. 6. l. Gallus de lib. & poſthum. Menchac. in d. l. cùm quæritur, num. 1. & de ſucceſſion. creat. §. 30. num. 98.

153 Secundò præmittendum, quod inſuper ad excludendam querelam neceſſarium erat patri prædictam quartam relinquere tit. vlt. voluntatis, puta inſtitutionis legati, fideicommiſſi, aut ſaltem donationis cauſa mortis, quæ legatis æquiparatur; & ita non ſufficiebat, ſi daretur filio totum, quantum erat in quartam per donationem inter viuos, non enim eas donationes filius tenebatur imputare in rationem dictæ quartæ; ad hunc effectum, imò verò adhuc teſtamentum querelæ ſubiacebat, vt colligitur ex authent. nouiſſima, Cod. de inofficioſ. ibi *(relicti.)* quod verbum refertur ad vltimam voluntatem l. 1. in fine ff. de tab. exig. probat text. in l. ſi quis mortis l. Papinianus 8. §. ſi non mortis, ff. illo tit. text. expreſſ. in §. fin. ſupra de inoffic. ibi (*inter viuos in his tantummodo*) l. ſi quando, §. & generaliter, ibi (*inter viuos ſub conditione*) Cod. illo tit. Optimus text. in l 31. §. penult. de bonis libert. l. penult. Cod. de collat. §. hæc autem, verſ. ea enim tantummodo; cuius rei ratio eſt, quia filius acceptando donationem, non videtur renunciare beneficio querelæ ſibi poſt mortem patris competenti, vt eſt elegans ratio textus in l. ſi verò 8. §. cæterum, verſ. *quia poterit*, ff. de bonis libert.

154 Tertiò præmittendum, quod quamuis regulariter donationes inter viuos non imputentur in legitimam ad excludendam querelam, vt dictum eſt: in aliquibus tamen donationibus ſpecialiter conſtitutionibus fuit cautum, vt filius eas teneretur in rationem legitimæ connumerare ſeu imputare, ad excludendam querelam, perinde ac ſi illæ donatæ res in teſtamento eſſent relictæ; hæ ſunt, dos, donatio propter nuptias, ex conſtitut. text. in l. quoniam, Nouella Cod. de inoffic. donatio militiæ vendibiles ex conſtit. l omnimodo §. imputari, Cod illo. Item huiuſmodi eſt donatio factæ legitimæ cõtemplat. id eſt, ea lege, vt in legitimam imputetur; nam & hæc querelam excludit, ac ſi in teſtamento foret relicta, vt probatur in d. §. final. & in d. §. & generaliter, vbi habetur ex ratione d. legis 3. § penult. in fin.

155 Ex quibus primò iam intelligitur, quid

Digitized by Google

quid sit imputare ad excludendam querelam inoffic.de quo agimus.Item quidnam filius ad hunc effectum imputare teneatur.resoluitur enim ex dictis filio esse relinquendam quartam; tit. vlt. voluntatis, nec sufficere donationes inter viuos, ad excludendam querelam, nisi in casibus iure expressis, quos ex dictis quatuor tantum esse cõstat, de quibus supra; quam resolutionem in effectu videntur assequuti Cuiac.in d.consult.24. Conan. lib.9.cap. fin.num.3 Menchac.d.§.30. ex numero 254.

156 Secundum quam resolutionem apparet primò donationes, quantumuis ob causam etiam necessariam factas, non imputari ad excludendam querelam,quidquid DD. communiter in authent.ex testamento,C.de collat.citati per Dueñ.regul.222. contrarium teneant;imò imputari ad similitudinem dotis, sed malè, cùm non sint ex dictis quatuor donationibus, patetque ex eo quia donatio propter nuptias, quæ ob causam necessariam fiebat l. fin.Cod. de dotis promiss.non tamen imputabatur quousque in speciali constitutione cautum fuit, in d. l.quoniam Nouella, vt ex eius littera apparet,eodem modo infertur non imputari donationes simplices,siue à principio valeant,quo casu non imputari Doctores fatentur in d.authent.ex testam.siue etiam non valeant à principio, sed morte confirmẽtur, vt in l. donationes quas parentes, vt ibi habetur,Cod.de donat.inter.

157 Secundò infertur per quid differant collatio & imputatio, de qua hic agimus, vt habetur in l. penult. Cod. de collat.

158 Tertiò infertur valere hanc consequentiam,Donatio hæc imputatur,ergò confertur,vt habetur in d l.penultima,vers.omnia,quæ in quartam,vbi dicetur.

159 Quartò infertur non valere consequentiam è conuerso, confertur,ergò imputatur d.l.penultim. vers. *minimè è contrario*, vbi notabitur.

Addendum supradictis; quod iam 160
hodie Imputatio non potest operari prædictum effectum excludendi querelam in dictis tribus casibus, quibus olim competere diximus, quia scilicet querela iam hodie in illis casibus non competit, nam in primo casu, quod scilicet filius exhæredabatur sine causa,iam testamentum non rumpitur per querelam, vt olim; imò est ipso iure nullum,authentic.vt cum de appellat. §. aliud quoque ordinatio Lusitaniæ in nouis lib.4.tit.88 §.3 Item in secundo casu, quando filio minus legitima relinquitur,iam non competit querela,sed agere ad supplementum d. l.omnimodo. Tandem in tertio quando filius grauatur in legitima, iam non cõpetit quærela, sed grauamen ipso iure excluditur l. quoniam in prioribus, Cod. de inofficioso. Verùm quamuis imputatio exclusionem querelæ iam hodie non operetur, operatur tamen alios effectus, de quibus habetur in d. l.penult.ibi,*ad excludendam inofficiosam querelam*. Cætera de materia imputationis videantur apud Soarez in dicta l. quoniam ad ll.regni, quæst. 5. ex num. 9.Cuiac.lib.8.obseruat.cap 3.in fine,& reliquos supra citatos,in d.l. quoniam Nouella, nam huius legis explicationem facimus iuxta ea quæ notantur in 3.art.collat.ad text.in l.4.& in l.vt liberis,Cod.de collat.

Ex quibus primò infertur interpre- 161
tatio ad textum in l.omnimodo, §. imputari,Cod.inoffic.Materia huius l.explicatur iuxta ea quæ sunt notata in 3. articulo collat. ad textum in l. penult. Cod.de collat. in l. si quando, §.& generaliter,Cod.de inoffic.ibi,*inter viuos sub conditione,&c.*

Notandum, quod licèt donatio in- 162
ter viuos regulariter non imputetur in legitimam ad excludendam querelam huius tit.vt probatum est in isto tractatu de imputatione, Imputabitur quando fit sub ea cõditione, vt in legitimam impu-

imputetur, vt hic & in §. final. Inſtit. de inofficioſo teſtam. Quod ipſum iam ante de Iure reſpondit Vlp. in l ſi non mortis 25. ff. hoc titul. ſicut & in l. 3. §. ſi debita, ff. de bonis libert. pro quo aduertendum, quod legitima nec dicitur, nec debetur niſi de bonis, quæ pater habet tempore mortis l. cùm quæritur ſupra eodem, atque ideo non poteſt in vita pater inuitus cogi ad præſtandam legitimam l. 1. verſ. *præmatura*, ff. de collat. bonor. latè citati per Dueñas regula 356, Reminal. in princip. num. 62. Inſtit. quibus alienare licet Menchac. de ſucceſſion. creatione, §. 20. ex num. 191. Si tamen velit pater, poteſt ſpontè vltimum iudicium præuenire, legitimam in vita repræſentando, veluti donando in rationem legitimæ vt hic, ita Bartol. communiter receptus arg. textus in l. cum quo 56. de peculio §. final. ff. ad l. falcid. tenet in l. in quartam, colum. penult. ff. illo communis ex citatis per Perez ad Seguram in l. Imperator, numer. 84. ad Trebel. quæ quidem donatio reuocabilis eſt, imò & inualida, niſi morte patris confirmetur, ſicut & reliquæ donationes inter patrem & filium in poteſtate, iuxta text. in l. 2. infra tit. proximo, l. donationes, quas infra de donat. inter, quæ in propoſito non inueniuntur correctæ, facit text. in l cum de bonis, Cod. de donat. atque ita videtur communis & vera ſententia, vt poſt alios Gomez. in l. 17. Tauri, numer. 5. & & citati per Dueñ. regula 223. limitatione 5. & in praxi ſeruandam tenet Mol. lib. 1. c. 12. num. 6. Quamuis contrarium imò à principio irreuocabiliter valere teneat Angel. per textum ibi in d. l. ſi non mortis, quem ſequitur Arias in l. 17. Tauri numer. 2. quidquid item communem, & in praxi ſequendam malè fateatur Peralta in l. cùm pater, §. à filia, numer. 71. de legatis 2. pro qua nihil facit text. in d. l. ſi non mortis, qua mouentur. Omiſſa enim violenta ſolutione doctorum Reſpond. cum Molin. ibi *(ſed verius dic)* text. ibi. nihil minùs agere quàm de validitate vel irreuocabilitate illius donationis, ſed ſolum inquit eam imputandam eſſe in legitimam, ad excludendam querelam, quod quidem non arguit eam valere à principio, imò potiùs oppoſitum, ſiquidem ea. quæ à principio non valent irreuocabiliter, ſed morte confirmantur, vt donationes, cauſa mortis legata, & ſimilia faciliùs imputantur, quam ea quæ à principio omnino valent, vt patet ex d. §. fin. & iis, quæ notata ſunt in dict. tractat. de Imputat. & in ſpecie donationem ideo imputari; quia reputantur mortis cauſa, actus, inquit expreſſè textus in l. 3. §. penultimo ibi *quaſi mortis cauſa*, ff. de bonis liber. Vltra quam rationem alteram noſtræ Concluſionis rationem ponimus ex text. in eodem §. penult. verſ. *(vel quaſi agnita)* quæ ſecunda ratio explicabitur iuxta text. in l. ſi vero 8. §. ſic tamen, ff. de bonis libert. hodie verò explicabitur iuxta deciſionem huius text. quas rationes tenebimus, licet aliam aſſignet Conan. lib. 9. cap. fin. num. 3.

Nec noſtræ Concluſioni obſtat re- 163
gula textus in §. illud ſupra hac lege, l. 3. infra de collat cap quamuis de pactis in 6. reſpondetur enim in illis Iuribus reprobari pactum, quo filius aliquo recepto renuncians hæreditati paternæ, promittens nunquam venire contra teſtamentum, id enim eſt contra bonos mores ex rubrica text. in dicto §. illud, & in l. final. ff. de ſuis, & legit. hæred. At verò hic non datur tale pactum aut renunciatio filij, ſed ſola anticipatio ſolutionis, ita tamen vt ſaluum maneat filio ius agendi ad reliquum, & ſi quid amplius manet in legitima, vel competentibus remediis experiri, contra teſtamentum, quod nullibi reperitur prohibitum.

Secundò infertur ad textum in l. 164
donationes quas parentes, Cod. de donation. inter, vbi Notandum donationem inter filium & patrem in poteſtate non valere à principio, ſed morte

patris

patris confirmari, ſicut & donationes cauſa mortis, de quo citati per Dueñ. reg.223.facit ordinat. lib.4. tit.65. §.1. in nouis. Atque ita videtur quod huiuſmodi donationes debent imputari filio in legitimam ad excludendam querelam, ſicut & imputantur donationes cauſa mortis & ſimilia,iuxta textum in §.final.Inſtit.de inoffic.facit ratio text. in l.3. §. penult. ibi *(quaſi mortis)* ff. de bonis libert. & ita has donationes imputari tenet Bartol. numero 10. ad l.in quartam,ff.ad l.falcid.vbi Ripa numer. 62. & 143. dicit communem Soarez in l. quoniam in prioribus ad l. Regni, quæſtione 5 numero 4.Couuar.in cap. Raynald.§.2.numer. 6.Bernard. Diaz. reg.222. latè citati per Mench. de ſucceſſ.creat.§.30. ex numero 253.& 261. Pro qua ſecundò facit textus in l. cum quo,de peculio 56.§.final. ad l. falcid. Vbi donatio inter viuos cenſetur in dubio dari in rationem portionis debitę hęredi tempore mortis. Tertiò facit textus in l. 1. §. ſi parens, ff. ſi quis à parente, vbi datum in vita imputatur in legitimam. Tandem facit text. in l.ſi verò 8. §. cæterum ibi *(compenſare in portionem pro rata.)* ff.de bonis lib.

165 Contrarium tamen imò etiam has donationes non imputari ad excludendam querelam, tenet poſt alios Corneus in l.penultima,numero 7.infra de collat. Paulus & Menchaca numero 3. in l.ſi quando, §. & generaliter ſupra de inoffic.idem Menchaca dicto numero 261. vbi auſus eſt hanc opinionem communem appellare,Corraſ.in l.filium quem habentem numero 108. ſupra famil.erciſcund. Gregor. in l.4. titul.15.part.6.verbo (*contar*) quæ ſententia ſine dubio vera eſt ex reſolutione, quæ habetur in materia imputationis ad textum in §. quædam de act. ex qua conſtat paſſim probari nihil aliud imputari, quam'relicta titulo vltimæ voluntatis, non autem donationes inter viuos,niſi in quatuor caſibus,de quibus ibi, quibus id vel à lege, vel à partibus fuit expreſſum,vt in dicto §. & generaliter §.final. Inſtit. de inoffic.cum aliis, quibus authores contrariæ ſententiæ non ſatisfaciunt violentiſſimè reſtringentes ea lura ad donationes factas filiis emancipatis tantummodo. Nec obſtant prædicta eorum fundamenta. Ad primum enim de regula huius textus reſpondetur, quod licet donationes ſimplices inter patrem & filium à principio non valeant, morte tamen ita confirmantur, ac ſi à principio valerent per retroactionem, vt habetur in hoc textu ad finem legis final. ſupra ad Macedonianum, atque ita legatis generaliter non æquiparantur in propoſito, vt colligitur ex textu in l. ex verbis 14. ſupra hoc titul. Bartol. in l. ſequens de legatis 2.

Ad ſecundum reſpondetur, quod 166
dicta l. cum quo de peculio §.final. ſolum loquitur quando tantundem donatio in vita, quantum poſt mortem debebatur, tunc enim propter illam æqualitatem, & correſpondentiam præſumitur donatum in rationem portionis debitæ poſt mortem, & ita poſt Angel. & Imol. tenet Gomez.in l.vigeſima nona Tauri, numero vigeſimo octauo, ſecundum quam habetur notabilis doctrina in propoſito, quod ſcilicet quamuis donatio inter viuos regulariter nõ imputetur in legitimam ad excludendam querelam, vt ſupra, imputabitur tamen ſi tantundem donatum ſit in vita, quantum ratione legitimæ poſt mortem debebatur, vt in d.l.fin.

Verùm hanc doctrinam & intellectum reprobat Menchaca vbi ſupra 167
numero 254. vbi poſt alios concludit, quod etiam in eo caſu non imputatur donatio, & reuera non videtur ſecurum, cum ea donatio non ſit ex quatuor illis, quas tantundem imputari reſoluimus. Facit item contra Gomez. ſententiam regula text.in l.creditorem

de legatis 2. & quæ Couuar. in cap. officij, num. 2. de teſtam. Corraſ. lib. 3. Miſcel. c. 1. ex num. 7.

168 Ad text. igitur in d. §. fin. reſpondetur cum Bartol. ibi, & in d. §. ſi parens, quod loquitur, quando non conſtat aliquid donatum eſſe, ſed ſolum ſimpliciter traditum, iuxta litteram, tunc enim in dubio creditur datum in rationem legitimæ debitæ poſt mortem, ſecus vbi conſtat eſſe donatum, de quo agimus.

169 Ad tertium reſpondetur, quod in d. §. ſi parens expreſſè fuit datum in rationem legitimæ, vt ex littera patet ibi, *ne iudicia inquietet*, faciunt quæ notat Otoman. de quarta legitimaria pagin. 18. in fin.

170 Tandem ad vltimum reſpondetur, quod text. in d. §. cæterum loquitur de donatione cauſa mortis data & accepta in vita teſtatoris, vt apparet ex diſcurſu illius litteræ iuncto verſic. præcedenti. Præterea textus ille non loquitur in illis verbis, *pro rata*, &c. de imputatione in rationem legitimæ, quæ in teſtamento erat relinquenda ad excludendam querelam, de qua agimus, ſed tantùm de imputatione ſeu compenſatione in rationem portionis, quæ ab inteſtato rupto iam teſtamento contingebat, vt ex littera patet, quæ quidem imputatio, ab illa altera de qua agimus, multum differt, vt notauimus in dicta materia imputationis in princip.

171 Tertiò infertur ad textum in l. penultim. Cod. de collation. pro intellectu comparationis, inter collationem & imputationem ad excludendam querelam, de qua hic agit textus. Aduertendum quod collatio & imputatio conueniunt in hoc, quod filius ſiue donationem imputet ſiue conferat, in neutra melioratur, cum vtroque caſu ea quæ donata fuerant, fiant res hæreditariæ, vt colligi poteſt ex lege illam ibi (*commixtis*) & l. dotis 5. in fine ſupra hoc titulo. Item conueniunt in hoc, quod ſicut imputatio hæc non fit, niſi in caſibus à lege vel partibus expreſſis §. final. inſtit. de inoffic. verſ. (*ea enim*) ſupra hac l. notauimus hic in materia imputationis, ita etiam nec collatio dict. l. illam, notatum in 3. articulo collationum. Tandem conueniunt in hoc, quod imputando quodammodo confertur d. l. dotis in fin. Bart. receptus in l. prima, §. iubet, ff. de collat. bonor. Differunt tamen in multis, nam collatio hodie fit propter æqualitatem ſolummodo inter liberos hæredes l. vt liberis ſupra eodem. Notauimus in ſecundo artic. collationum. Imputatio verò redundat etiam in commodum extraneorum Gomez. d. num. 39. Notandum in verſ. *ad excludendam*, infra hac lege. Item collatio fit tam ab inteſtato, quàm ex teſtamento. Authent. ex teſtamento ſupra hoc titul. Imputatio verò, de qua hic non aliter quàm facto teſtamento, cum ſolum fiat ad excludendam querelam filio compe tentem contra teſtamentum patris, propterea quod in eo minus quàm debita legitima eidem relinquitur, vt patet ex hoc text. ibi (*ad excludendam*) §. final. Inſtit. de inoffic. qua item ratione reſultat alia differẽtia, quod ſcilicet imputatio non poteſt habere locum, niſi quando minus legitima portione filio in teſtamento relinquitur, vt ſic dentur termini habiles ad querelam, pro qua excludenda fit hæc imputatio, vt dictum eſt in materia imputationis, collatio verò competit, etiam ſi filio integra legitima in teſtamento relinquatur; adhuc enim donata conferuntur iuxta regulam textus in d. authent. ex teſtam. ordinatio in 4. titul. 97. in princip. Alias item differentias colligere licet ex Gomez. vbi ſup. Menchaca de ſucceſſion. creat. §. 30. n. 264. & ex his quæ notabuntur in d. verſ. *ad excludendam*.

Ex quibus colligitur ratio ad regu- 172
las arguendi de Imputatione ad colla.
quas Imperator ponit in hoc text. vbi notabitur,

Quartò

173 Quartò infertur ad eandem l. penult.de collationibus, verſ. (*omnia quæ in quarto, &c.*) Vbi colligimus notabilem regulam,quòd omnia quæ imputantur in legitimam ad excludendam querelam, conferuntur ita, vt valeat conſequentia,donatio;hæc imputatur, ergo confertur, communis ex Gomez. in l. 29.Tauri, numero 11. cuius regulæ rationem eam aſſignat Paulus hic, & in l. quoniam, Nouell. infra de inoffic. teſtament, quod collatio inquit multò antiquior eſt, quàm imputatio.Igitur Iuſtinianus ex illis rebus, quæ ſecundum regulas collationum conferebantur, quaſdam ſelegit, quas iuſſit imputari; ac proinde cùm ea, quæ imputantur ex his, quæ antea conferebantur, ſint deducta meritò valet conſequentia, Imputatur,ergo confertur, quam rationem poſt reliquos ſequitur Reminald numero 1. Verùm Paulus reprehendit Dec. numero 11. & meritò, vltra quem nos etiam reprobamus ex eo, quia multò ante Iuſtinianum imputatio locum habuit ſine reſpectu ad res conferendas, vt patet ex l.Papinianus §.ſi quis mortis, l.ſi non mortis,ff. de inoffic. Item ex eo quia Zeno ante Iuſtin. induxit, vt donatio propter nuptias imputaretur in dicta l. quoniam, Item quia Iuſtinianus prius induxit, quod militia vendibilis imputaretur in l. omnimodo §. imputari, ſupra de inoffic. quam quod conferretur in hoc text. vt patet ex diſcurſu litteræ, & ex eo quia text. in dicto §. imputari fuit editus ſub eodem Iuſtiniano ſecundo Conſule, textus verò noſter anno proximè ſequenti ſub Decio Conſule, vt patet ex ſubſcriptionibus, conſtat igitur quod ea quæ imputantur, non fuerunt deducta per Iuſtinian. ab iis quæ antea conferebantur.

174 Omiſſa igitur Pauli ratione, & alia quæ colligitur ex Menchaca de ſucceſſionum reſolutione §.19. numero 52. Vera ratio huius regulæ ex dictis eſt. Primò quod ad hoc, vt ſit locus collationi, nihil aliud requiritur,quàm quod pater, quando donat filio, non donet animo meliorandi, dict.authentic.ex teſtamento. Cùm ergo ea quæ imputantur, non donentur animo meliorandi, ſed in rationem debitæ legitimæ, iuxta naturam imputationis meritò ſequitur, quod ea quæ imputantur,conferuntur. Præterea,imputatio eſt modus quidam, ſeu ſpecies collationis, ſiquidem etiam imputando fit collatio l. dotis 5. in fine ſupra hoc, meritò igitur valet argumentum de imputatione ad collationem, vtpote de ſpecie ad genus affirmatiuè l. ſi quid earum, §. inter emptum de leg. tertio, tandem patet idipſum ex ſufficienti partium enumeratione, nam ex rebus donatis ſolùm iubentur imputari dos, donatio propter nuptias, militia vendibilis, & donatio facta legitimæ contemplatione, vt eſt probatum in præſenti tractatu imputationis, quæ quidem omnia etiam conferuntur, vt patet ex titulo de collatione dotis l,vt liberis ſupra hoc titulo, & ex hoc noſtro textu, & l. ſi non mortis in fin. ff. de inoffic, teſtament. meritò igitur ponit textus noſter regulam hanc; omnia quæ imputantur,conferuntur.

Nec quid Regulæ obſtat, quod le-175 gata & fideicommiſſa imputantur §. final. Inſtitut. de inofficioſ. & tamen non conferuntur,cùm ſint quęſita poſt mortem l. à patre, l. ſi donatione ſupra hoc titulo. Reſpondetur enim omiſſis aliis, quod regula noſtri textus ſolum loquitur in donatis in vita patris, in his enim verum eſt omnes donationes, quæ imputantur etiam conferri vt ſupra, non verò loquitur de relictis titulo vltimæ voluntatis, vt ſatis intendit gloſſa hic communiter recepta ex Iaſon.numero 9. Reminal. primo. Ratio eſt, quia reuera imputatio propriè loquendo non refertur ad relicta in teſtamento:quando enim patet inſtituendo,legando,vel quouis tit.vlt.

4.tit.97.notauimus in 3. art. collationum; & tamen non imputantur cum nullibi cautum ſit,nec ſine lege fiat imputatio , & ex his quæ notauimus in materia imputationis.

178 Sextò infertur ad eandem l.penult. ibi *ad excludendam querelam*) vbi colligitur effectum imputationis eſſe,vt per eam filius quem pater in teſtamento læſerat in debita legitima excludatur à querela ſibi de Iure competente , iuxta tres caſus, de quibus notauimus ſupra in materia imputationis , agit Coſta in cap.ſi pater prima parte verbo conſtitui num.15. Verùm quia iam hodie querela in illis tribus caſibus non competit vt ibi probauimus, iam imputatio non poteſt hunc effectum operari,operatut tamen alios,quia ſcilicet per eam excluduntur remedia, quæ in locum querelæ ſucceſſerunt.

179 Primus ergo effectus imputationis ſit,quod filius,cui pater minus debita legitima in teſtamento relinquit , Iam hodie quærelam non habet,ſed in eius locum ſucceſſit actio ad ſupplementũ, l.omni modo, ſupra de inoffic. Hanc ergo actionem excludit imputatio cõmunis ex Gomez.in l.29.tauri nu. 38. verſ.2.

180 Neque obſtat quòd remedium hoc ſupplementi iam olim quoque erat in vſu l.ſi non mortis 25.ff.de inoffic. reſpondetur enim vt ibi.

181 Nec rurſus obſtat quòd iam hodie integra legitima relinquenda eſt filio honorabili titulo inſtit.aliàs teſtamentum eſt nullum,vt videtur probari in authent. vt cum de appellat. §. aliud quoque,atque ideo iam hodie neque actio ad ſupplementum locum habere poteſt,nec conſequenter imputatio eum effectum poteſt operari, Reſpondetur enim vt habetur in d. §. aliud quoque.

182 Addendum quod hic effectus etiam apud Luſitanos eſt vtilis , etiam ſtante dicta ordinatione d.tit.97. in princip. vt ibi dicitur.

183 Secundus effectus imputationis eſt excludere remedium l.quoniã in prioribus Cod,de inoffic. Licet enim filius in legitima grauetur , iam non habet querelam,vt olim,ſed grauamen , pro non appoſito habetur,ex d.l.quoniam in prioribus,per imputationem,igitur eorũ quæ imputanda eſſe reſoluimus ab eo remedio excluditur filius, ſuſtinebiturque onus appoſitum,cum aliàs integram legitimam per imputationẽ recepiſſe cenſeatur, vt per Paulum in d.l.quoniam Nouella , communis ex Gomez ad numer.38.qui quidem tertium imputationis effectum aſſignat, de quo tamen reſoluitur,vt habetur in d. §.aliud quoque.

184 Tertius effectus eſt, quod filius poteſt à patre inſtitui in rebus quæ imputantur iuxta gloſſam verbo. *(patrimonium)*in fin. in l.3, §.ſed vtrũ de minor. Ex quo ille alius effectus valdè notabilis reſultat,quòd tertia patris,quæ dotibus & cæteris donationibus collatis , non augetur,vt habetur in l.25. tauri, & apud Luſitanos praxis obſeruat, vt diximus in materia collationum , ex imputatione tamen augeatur , vt habetur ad gloſ.in d.§.ſed vtrum.

185 Alij tandem effectus colliguntur ex ijs quæ Gomez.d.num.38. Menchac. de ſucceſſ.creat. §.30. ex num.264.

189 Septimò infertur ad text.in l.ſi non mortis 25.de inoffic.ibi *(boni viri arbitrio repleatur)* apertè videtur probare quòd iam hoc tempore erat in vſu actio ad ſupplementum , quando filio minus debita legitima relinquebatur , quod tamẽ ſe de nouo introducere teſtatur Iuſtinian.in l. omnimodo Cod. iſto tit explicat Soarez in l. quoniam in prioribus Bart.conſ. 17.Boër. deciſ. 250.num. 7. explicant Gomez.primo tomo c. ñ, num. 23. Stephanus conſ. 42.Menchac.de ſucceſſ creat.§ 12. n. 57. & latè §.30. ex numero 75. vtiliter Gregor.in l.5.tit.8.part. 6. verb. *(ſelo complieſſe)* ſolumque hoc tempore eo caſu filio competebat querela ad rum-

pendũ teſtamentũ quaſi inofficioſũ eò quod integra in eo legitima filio non relinquebatur Bart.in l. Papinianus §. meminiſſe num.4.ſupra eod.receptus, ex Coſta in c.ſi pater prima parte verb. (*inſtituit*)num.15 & in §.& quid ſi tantum,prima parte num.6. quibus tamẽ addendum,quod Cuiac.ad Paul.lure-conſ.lib.4. ſententiarum tit. 5. verſic. *filius in Iudicio.*

187 Qua propter receptior intellectus & concordia inter hũc text.& d.l.omnimodò videtur,quòd quando pater in teſtamento filio minus legitima portione relinquebat.ſine dubio remediũ ſupplementi cognitum nõ erat,quouſque fuit inductum d.l.omnimodo, ſolumque habebat locum remedium querelæ, vt ſupra,at verò ſi pater non in teſtamento,ſed inter viuos donabat filium minus legitima portione per donationem, quæ in legitimam eſſet imputanda, ſcilicet quando donabat legitimæ contemplatione. vt hic & in l.3.§.penult.l.ſi vero 8.§.penult.ff. de bonis libert. tunc à querela quidem filius excludebatur ex eo quia acceptando donationem illam pro legitima, iudicium patris agnouiſſe,& ea donatione contentus, querelæ renunciaſſe videtur,iuxta text.in l.parentibus verſ. 1.hoc tit.Quia tamen non erat æquũ vt filius omni auxilio deſtitutus maneret,ſi ſe poſtea inueniſſet læſum, quia amplius ei ratione legitimæ competebat,quàm in vita à patre receperat,admittetur eo caſu remedium ſupplementi,vt in hoc text.atque ita tempore huius legis iam erat in vſu , in hoc tantummodo caſu ex dicta ratione, ita hunc textum intelligit poſt alios Iaſn 9.in d.l.omnimodo,& eſt receptius à modernis in d.l. quoniam in princip. numero 3. quam ſententiam reprobat Menchac.de ſucceſſ.creat.§.30.n.121. ex eo quia littera non conuenit , nos verò reprobamus & ex eo , quia præſupponit validam eſſe conuentionem illam,qua tacitè vel expreſſè agitur inter patrem & filium,vt certis rebus cõtentus amplius ad ſucceſſionem,vel ſimilia remedia contra teſtamẽtum inofficioſum regreſſum nõ habeat, quod tamen falſum eſſe conſtat ex regula text.in l.ſi quando §. illud Cod. hoc tit.l.3.Cod.de collat.l.fin.infra de ſuis & legit. hæred. nec contrarium euincet text.in d.l. parentibus verſ. primo loquitur enim quando filius poſt mortem patris eius iudicium & teſtamentum agnouit,de quo in d.l.ſi quando §. & generaliter.

Alios igitur ſeptem intellectus & 188
cõcordias aſſignat Menchac.vbi ſupra num. 131.aliam Politus in l. filium quẽ habentem numero 145. Cod. familiæ erciſcundæ.quæ tamen concordiæ nõ ſatisfaciunt,vnde gloſſa vtrobique reſpondens,quam ſequitur Bart.hic.Idẽ Bart.Imola & Alexand.in l.inter cætera col.prima de liberis & poſthumis , Cuiac.Inſt hoc tit.verb. (*id quod deeſt*) hæc verba fuiſſe addita in hoc textu à compoſitoribus noui Iuris.

Reſoluitur.quòd quamuis olim nõ 189
eſſet in vſu remedium ſupplementi, vt in præſenti,ſed tantùm querela inofficioſi teſtamenti competeret filio , cui in teſtamento minus legitima relinquebatur,vt ſupra tamen ſi pater in eodem teſtamento opponebat clauſulam ſupplementi , arbitrio boni viri,ceſſabat querela, ſupplebaturque id quod deficiebat ad integram legitimam,Id quòd apertè habetur in l. 4. hoc tit. in Cod. Theodoſiano , ſatis colligitur ex d.l. omnimodo ibi(*ſiue adijciatur ibi in teſtamento de ad implenda legitima*)& in l. ſcimus Cod. eod. ibi (*etſi non adijciatur boni viri arbitrio*) & cætera quæ ibi habentur, colligitur ex Coſta in cap. ſi pater prima parte verbo inſtituit. nu. 15. Conan libro. 9. cap.10. numero 3. Cuiac. vbi ſupra. & ad Paul. libro. 4. ſententiar.tit. quinto verſ; *filius in Iudicio*;

Hoc ſuppoſito vult Vlpianus in hoc 190
textu, q; ſi filius minus legitima portione,à

ne à patre acceperit per donationẽ de qua hic; vel legitima debet ei repleri arbitrio boni viri, ſcilicet ſi ſint termini habiles ad ſupplementum, puta quia oppoſita eſt conſueta illa clauſula, *repleatur boni viri arbitrio*, vel certè conferetur quod donatum eſt, inquit, ſi ſint termini ad collationem, puta ſi filius agat ordinaria querela contra teſtamentum, quæ ei competebat ſi non eſſet appoſita dicta clauſula, vt ſupra, & ſic rupto teſtamento ſuccedat ab inteſtato, conſtat enim hoc tempore collationem non habuiſſe locum ex teſtamento, ſed ſolum ab inteſtato l. 1. Cod. de collat. Addendum quòd cum in d.l. 4. Cod. Theodoſiani prędicta clauſula ſolum eſſet concepta, caſu quo pater in teſtamento minus legitima filio relinquebat, vt ex littera patet, meritò dubitauit hic Vlpianus, quid eſſet dicendum, quando non in teſtamento, ſed per donationem inter viuos, de qua hic pater filio minus legitimâ concedebat, Reſpondet quòd propter eandem donationem etiam in eo caſu dictã clauſulam implementi boni viri arbitrio in teſtamento poſitam ſummam vim habere, ſi verò non apponatur dicta clauſula rupto teſtamento, per querelam conferetur, quod donatum eſt, vt text. ait.

191 Octauò infertur ad text. in authent. vt cum de appellatione §. aliud quoque Vt autem percipiatur quid in hac conſtitut. Iuſtin. de nouo inducat; aduertendum quod etiam ante hanc conſtitutionem duo tenebatur pater in ſuo teſtamento omnino obſeruare, alterum eſt, vt filium inſtituat vel exhæredet l. inter cætera de liberis & poſthumis; alterum eſt, vt eidem quartam in teſtamento relinquat iuxta text. d. l. cum quæritur Cod. de in offic. §. finali Inſtit. eodem. Inter quæ ea eſt differentia, quod primum requiritur pro forma, ne aliàs filio pręterito, teſtamentum ſit iniuſtum & nullum ex defectu formæ d.l. inter cætera in principio Inſtit. de exhæred. liberorum. Poſterius verò requiritur vt ſatisfiat pietati paternæ, ne aliàs teſtamentum cenſeatur inofficioſum, & vti tale rumpatur per querelam illius tit. vt in d. §. fin. Eleganter Coſta in cap. ſi pater 1. parte verb. (*Inſtituit*) num. 21.

Altera differentia eſt quòd ſi pater 192
filio legitimã quouis vltimæ voluntatis tit. relinquat, vel etiam tit. donationis, in caſibus in quibus donationes imputantur, vt notauimus in materia imputationis, ſatis id eſt ne teſtamentum in officioſum cenſeatur, & conſequenter ne per querelam rumpi poſſit, quia ſcilicet illo modo ſatis factum eſt poſteriori requiſito, de quo ſupra ad §. fin. Authent. nouiſſima, Cod. illo tit. ſecus eſt, quoad primum requiſitum; cum enim pro forma requiratur inſtitutio vel ex hæredatio filij, ſi id non obſeruetur, quamuis tota ſubſtantia patris eidem filio quouis alio tit. relinquatur, teſtamentum tamen erat nullum ex defectu formæ iuxta regulam l. cum ij §. ſi Prætor, de tranſactionibus, & ita colligitur ex dicta l. inter cætera ex dicto princip. de exhæred. & ex l. fin. Cod. de lib. præterit. & in ſpecie ex d. §. fin. dum planè docet quartæ interpretationem fieri, ad excludendã querelam, non vero ad ſupplendum formę defectum, Coſta in d. verb. (*inſtituit*) num. 14. ad finem.

Secundum quæ ſi pater filium inſti- 193
tuebat in quauis etiam minima parte iuxta textum in l. Gallus §. in omnibus, ibi (*ex aliqua parte*) vel ex hæredabat etiam ſine cauſa, & ei legitimam quoquo relicti titulo relinquebat, ſecurè teſtabatur, quia ſcilicet formæ quidem erat ſatisfactum per inſtitutionem illam vel exhæredationem d. §. in omnibus d.l. inter cætera. Poſteriori verò requiſito per relictum legitimæ quoquo titulo iuxta text. in l. Papinianus §. ſi quis mortis d. authent. nouiſſima cũ alijs, ſub tit. de inoffic. Idipſum erat ſi minus legitima relinquebatur, ſupplebatur

batur enim reſiduum ex nouiſſima cõſtitutione d.l.omni modo,Si verò filius erat præteritus,teſtamentum erat nullum,vt ſupra.

194 Hic ergo erat ſtatus ante hanc cõſtitutionem. Verùm Iuſtinianus aduertit ſatis iniquum eſſe,quod poſſet pater filium nota exhæredationis inurere ſine vlla cauſa, ſecurumque eſſe teſtamentum,ſi ei quoquo titulo quartam relinqueret,vnde vt filios ab hac contumelia liberaret, inducit in hoc textu ne pater poſſit filium exhęredare,niſi ex quatuordecim cauſis,de quibus hic,eaſque in teſtamento teneatur exprimere, aliàs teſtamẽtum ſit nullũ, idque etiam ſi filio legitimam quoquo titulo relinquat,quamuis enim eo modo quantitati legitimæ ſatisfiat, adhuc tamen remanet contumelia filij ex nota exhæredationis, quam Iuſtinianus in hac conſtitutione non patitur, quia vero in ea non ſolum de patre,ſed etiã de matre loquitur,cuius præteritio pro exhæredatione habetur §.fin.Inſtit.de exhæredatione,ideo etiam de præteritione facit mentionem, hoc igitur eſt & non aliud,quod Iuſtinianus in hoc textu inducit de nouo. Sequitur ordinat.in quarto tit.88.vt patet ex diſcurſu litteræ, & ex dictis præcipueque ex textu in § hæc autem,infra, hac lege,ibi*(vt liberos à teſtamentaria contumelia liberemus)*& rurſus ex verſ. *(vna enim)*&c.Et ita ſentit Forcat.in dialogo 35.num.2.Baro in dicta l.Papinian. Cuiac.in d.§.fin.Menchac.de ſucceſſionum creatione §.20.num.233.*Claudius* in tractatu legitimarum art.9.

195 Vnde primò infertur etiam hodie ſtante hac lege validum & ſecurum eſſe teſtamentum, quo pater filium in quauis parte inſtituit,ſcilicet ei relinquat legitimam quouis vltimæ voluntatis titulo,vel etiam imputabili donatione concedat, ſiquidem ſatisfit formæ per inſtitutionem illam d.§.in omnibus,quod in hac conſtitutione non eſt immutatum iuxta ſupradicta;rurſus ſatisfit poſteriori requiſito per relictũ vel dictam donationem.vt in dicto §. fin.quod etiam hic non eſt immutatũ. Quinimo etiamſi in eiſdem terminis nihil amplius, vel non tota legitima filio relinquatur, adhuc teſtamentum hodie erit ſecurum, quia ſcilicet filius ſolum agere poteſt ad ſupplementum ex noua dictæ legis omnimodo conſtitutione,quæ etiam hodie procedit, vt patet ex d.§.hæc autem.

Atque ita reſoluitur ex dictis, ex his 196
quæ Coſta in dicto verbo (*inſtituit*)numero 2.Forcatulo,Cuia.& Mench.vbi ſupra, quamuis vulgo dici ſoleat hodie integram legitimam honorabili inſtitutionis titulo eſſe neceſſariò filio relinquendam; idque in hoc textu de nouo induci vel comprobari, cum tamen reuera in hoc textu de legitima principaliter nõ agatur, ſed in authentica de triente,& ſupra collat.3.ſolumque hic confirmatur antiqua regula d. l. inter cætera, idque tantummodo de nouo ſuperadditur, ne filius exhæredetur niſi expreſſis cauſis, de quibus hic, aliàs teſtamentum ſit nullum, etiamſi legitima aliàs filio relinquatur, id quod propter iniuriam filij exhæredati vt ſupra, quamuis ante hanc conſtitutionem valeret ſecurè teſtamentum, quo filius,etiam ſine cauſa exhæredabatur, ſi modo ei legitima relinquebatur, vt ſupra notauimus.

Secũdò infertur quòd ſi filius hodie 197
ex hæredetur à patre expreſſa vna ex cauſis,de quibus in hoc textu,eiq; filio legitima vltimæ volũtatis tit. relinquatur,non tamen eſſe ſecurum teſtamentum.Si enim hæres dictam ingratitudinis cauſam non probauerit,prout probare tenetur §.ſiue igitur,infra hac l. filius aget & obtinebit in querela iuxta gloſſam receptam ex Paulo ibi col. 4.in verbo(*irritum*)in authent.ex cauſa Cod. de lib. prętetit à qua non excludetur,eo quòd legitima ei fuit relicta, id enim non contumeliam tollit, qua filius afficitur propter exhæredationem

Digitized by Google

tionem patris conceptam, cũ expreſſione cauſæ turpis,falſæ,quam filij notam Imper.hic nullo modo patitur, vt patet ex dicto §. hæc autem & ita in ſpecie Coſta vbi ſupra nu.22.Id quod apud Luſitanos ſecuriùs procedet, ſiquidem exhæredationem eo in caſu nullam eſſe probatur ex d.lib.4.§.2.tit. 82.verſ.(*enãprouando,*)in nouis, quæ nullitas ex dicto relicto non ſuppletur, vt ſupra dictum.

198 Vnde colligendum non eſſe verum id quod notat Gomez.in l.29. tauri n. 38.verſiculo,quartus,dum ait per imputationem excludi querelam in caſu propoſito,quod ex dictis apparet eſſe falſum,& contra eum eſt etiam authoritas Bart.in l.in quartam numero 10. ad falcid.cõmuniter recepta ex Menchac.de ſucceſſionum creat.§.30. nu. 263.dum ait hodie poſt huius legis cõſtitutionem imputationem non poſſe habere effectum, niſi filio aliqualiter inſtituto,non verò exhæredato.

199 Tertiò infertur non eſſe veram cõmunem ſententiam quæ habet ante hanc conſtitutionem, validum fuiſſe teſtamentum,quo pater filium præteribat, ſi modo ei legitimam quoquo tit.relinquebat, mouetur communis primò ex hoc text. vbi id videtur immutari & contrarium de nouo induci, Secundò ex text.in d.l.Papinianus §.ſi quis mortis d.authent.nouiſſima l.ſcimus §.cùm autem l.ſi quis in ſuo,Cod. de in offic. cum alijs, quibus habetur vel præſupponitur ſecurè teſtari patrẽ. qui filio legitimam quoquo titul. relinquit.Tertiò & præcipuè ex text.in d.l. omnimodo,*ibi vel alio modo inducendo* vt ibi habetur, per quæ fundamenta & alia prædictã ſententiam poſt gloſ.in d. §.cum autem,verbo*(celebrari)* tenent plures de quibus Soarez in dicta l.quoniam ampliatione prima numero 5. & limitatione 15. Clarus verb. (*teſtamentum*) quæſtione 38.numero 2.Gomez. primo tomo cap.11 numero1. in fine Menchac.in d.l.quoniam numero189. communis omnium ex Coſta in d.verbo*(inſtituit)*num.12.ſequitur Conan. lib.9.cap.10.num.3.

Sed planè falluntur ſiquidem ne- 200
que in hoc textu forma illa inſtituendi aut exhæredandi filium de nouo inducitur, neque vnquam fuit abrogata ſed ſemper obſeruata,neque quòd legitima alio titulo relinqueretur,ſupplere potuit formæ defectum,vt ſupra dictum; lateque oſtendit ibi Coſta numero 13.& in §.& quid ſi tantum 3. parte num.40.Cuiac. ad Paulum lib. 4.ſentit.tit.5. verſ. *filius.* Viglius in §. fin.numero 2.de inoffic. colligitur ex Bart.numer.4.Paul.3.in l.cum filio de Vulgari.

Neque obſtant fundamenta com- 201
munis, primò enim ad hunc text. reſpondetur,ſolum inducere quod nec pater poſſit exhæredare nec mater, cuius præteritio pro exhæredatione habetur,§.fin.de exhæredat. lib.poſſit præterire filiũ niſi ex cauſis, de quibus hic,idque etiamſi legitima alio tit. relinquatur, quod quidem ſolum præſupponit,quod ante hanc conſtitutionem filios à patre exhæredari,& à matre præteriri poſſe ſine cauſa, ſi modo legitima eiſdem aliàs relinquebatur, quòd verò filius à patre poſſit præteriri,nec textus præſupponit,neque vnquam verum fuit iuxta ſupra notata.

Ad ſecundum reſpondetur;quod in 202
d.§.ſi quis mortis,cum ſimilibus, ſolum agitur de ſecuritate teſtamenti reſpectu querelæ inofficioſi,de qua agitur in eo tit.à qua ſecurum eſt teſtamentum,quoties filius quoquo relicti titulo legitimam conſequitur,ſi modo exhęredatur, vel alias ſatisfiat formæ d.legis inter cætera.vt eleganter Viglius d.nu.2.Sin vero præteritus eſſet, teſtamentum omnino nullum fuit ex defectu formæ, quam relictum non poteſt ſupplere ex dictis.

Tertiò vero ad text.d.l.omnimodo 203
reſpondetur ex ijſdem, quæ ibi habentur.

204 Nec tandem obſtant reliqua iura quibus Doctores mouentur, textus enim in l. qui filium. ff. vbi, pupillus educari cum alijs loquuntur in filia, quæ quidem poterat præteriri, nec proinde teſtamentum erat nullum §. ſed non ita Inſtit. de exhæredatione liberorum, eleganter Coſta in d. 3. parte numero 39. rurſus text. in lege Sæius. ff. ad Trebel. non obſtat. loquitur enim in milite cuius præteritio pro exhæredatione habetur §, penult. de lib. Coſta in d. §. & quid, prima parte numero 62 tandem text. in l. etiam § penult. de bonis liber. loquitur in teſtamento liberti, qui potuit patronũ præterire, ſi ei debitam portionem quo quo relicti tit. relinqueret, licet ſecus in filio, vt ſupra communis per text ibi. §. 1. de ſucceſſione libertorum, Segura in l. cum patronus num. 16. de legatis 2.

205 Nonò infertur ad text. & eius materiam in l. omnimodo Cod. inofficioſo. ibi *(vel alio modo)* cum filius teſtamẽtum patris duobus modis poſſit vertere, vel per querelam huius tit. vel ex regula l. inter cætera de lib. & poſth. quia ſcilicet præteritione filij teſtamẽtum eſt nullum. In ſpecie notat gloſ. hic verbo, *enumerabilem*, in fine vtique cum Imperator hic dicat, per hanc cõſtitutionem ſuccurri teſtamentis, ne euerti poſſent per querelam, nec etiã alio modo, ſatis videtur probare, iam hodie præteritione filij teſtamentum non ſubuerti, ſi modo ei in eodem teſtamento legitima relinquatur, vel in totum, vel in parte vt pro reliqua parte poſſit agi ad ſupplementi remedium, atque ita ex hac conſtitutione limitari regulam text. in d. l. inter cætera, tenent communiter doctores vt habetur in d. authent. vt cum de appell. cognoſ. §. aliud quoque, collat. 3. qui tamen decipiuntur vt ibi probatum; nec ex hoc vno verbo, & per ſubauditos intellectus tam celebris deciſio d. legis inter cætera, abrogata cẽſeri debuit ex regula text. in l. ſi quando infra hoc tit. præcipuè à Iuſtiniano, qui Longiſſimis orationibus ãtiqua iura corrigere ſolet.

Ad hũc igitur textum reſpondemus 206
verbũ, *alio modo*, non referri ad nullitatem præteritione filij, de qua hic non agitur, ſed de modis quibus teſtamentum aliàs validum rumpi ſeu ſubuerti poterat ad ſimilitudinem querelæ, iuxta naturam particulæ (*alio*) lege 3. Cod. de ſeruis fugitiuis. Et ita hanc conſtitutionem ſuam declarat idem Iuſtinianus, in lege ſcimus in l. nuper, in lege quoniam infra eodem, patetque ex hoc text. ibi (*certis modis*) aliàs enim ſi textus hic etiam de dicta nullitate ageret, non diceret, quòd ſuccurritur teſtamentis certis caſibus, ſed in omnibus, nullus enim alius ſuper eſt; igitur Verbum (*alio modo*) refertur ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas, prout interpretatur Coſta in verbo (*inſtituit*) in d. cap. ſi pater, prima parte numero. 18. vel facilius verbum hoc exemplificandum in filiabus & cæteris liberis, qui præteriti non annullabant, ſed per contra tabulas rumpebant teſtamenta parentum vſque ad certam portionem, iuxta textum in d. §. ſed non ita l. maximum vitium Cod. de lib. præteritis.

Decimò infertur ad ordinationem 207
libro 4. tit. 97 in principio in nouis. Ex qua notandum in hoc regno omnes donationes profectitias conferri, vt latè eſt dictum in 3. art. collat. Addendum tamen non proinde donationes omnes imputari filio in legitimam ad excludendam querelam, vel cætera remedia quæ in locum querelæ ſucceſſerunt, ſed eas tantummodo, quæ Iure communi imputantur, de quibus habetur in materia imputationis, quod quidem probatur ex text. in l. penult. Cod. de collat. dum habet non valere conſequentiam, confertur, ergo imputatur, vt ibi dictum. Effectus autem erit quòd ſi filius inſtituatur in minus legitima portione, etiamſi à patre donationes

ſimplices receperit, conferet quidem vt hic, ſed non imputabit ad hoc vt excludatur à remedio petendi ſupplementum ex conſtitutione l. omnimodo Cod. de inoffic.quòd quidem vtile erit. quia conferre non tenetur quis, niſi ſolis fratribus cohæredibus, vt notatum in ſecundo artic. collationum; atque ita ſi in propoſito filius cum alijs cohæredibus ſuccedat, ſupplementum petet ex d.l.omnimodo,& inſuper prę-cipuas retinebit prædictas donationes ſibi à patre factas, neque enim eas imputare tenetur, cum nō ſint ex ijs quas lex imputare iubet, nec conferre cum non alijs quam fratribus cohæredibus fiat collatio, vt ſupra.

208 Vndecimo infertur ad gloſ. verb *(patrimonium)* in l. 3. §. ſed vtrum de minoribus, quòd ſingularis eſt & communiter recepta ad hoc, quod poterit pater inſtituere filiam in dote, quam ei in vita dederat. communis ex Claro in §. teſtamentum quæſt. 44. ex qua notabiliter ſequitur modus, quo tertia patris per collationem dotis, & ſimilium donationum non augeatur l. 25. tauti, quippeque ex bonis tempore mortis deducitur l. cum quæritur Cod. de inoffic. & ita apud Luſitanos praxis obſeruat, vt habetur in deciſione Luſitana 33. & 388. incipit in cauſa diuiſionis numero 10. notauimus in quarto art. collat. Attamen conſulendum eſt patri, quod filiam dotatam in dote inſtituat, iuxta communem doctrinam huius gloſſæ, & inſuper in reſiduo, ſi quid ad integram legitimam de erat computata dote rurſus reliquos liberos ſi quos habet in æqualibus legitimis inſtituat, & ſic tertiam quam hoc modo dotibus augmentatam reperiet, cuiuis etiã extraneo poterit relinquere, ſecus erit ſi in quauis alia forma teſtetur; ſemper enim in praxi tertium deducitur ex his tantummodo bonis, quæ defunctus habet tempore mortis, deinde fit diuiſio inter fratres de reliquo, dotibus collatis ſeu computatis, & ita nunquam augebitur tertia patris, niſi prædicto modo fiat teſtamentum.

EX CAPITE SEQVENTI SVMMARIVM.

1. MAteria communi diuidundo explicatur iuxta notata c.11. à primo n.2. ſi ſocius fecit impenſas in re communi, & alter ſocius requiſitus partem impenſarum inter quatuor menſes impendenti non ſoluerit, an amittat partem quam habet in re, & alteri accreſcat: Explicatur l. ſi fratres ff. pro Socio, & l 4. Cod. de ædificijs priuatis.

Communi diuidundo.

CAPVT XI.

1 MAteria communi diuidũdo explicatur iuxta ea quę notauimus in hoc textu ibi (familiæ erciſcundæ) de actionibus. Addamus optimũ textũ in l. ſi fratres 53. §. idem reſpondit. ff. pro ſocio. De actione autem finium regũdorum, videnda ſunt quæ Alciat. in l. quinque pedũ Cod. finiũ regũdorum Cuiac. lib. 10. obſeruat. c. 2. & lib. 19. c. 16

Vnde infertur ad text. in d. l. ſi fra- 2
tres 53. aliàs cum duobus 52. §. idem reſpondit 2. ff pro ſocio, quòd mirabilis

ſit ad hoc quod ſi ſocius fecit impenſas in re communi, & alter ſocius requiſitus partem impenſarum intra quatuor menſes impendenti non ſoluerit, amittit partem, quam habet in re, & alteri accreſſit, idipſum habetur in l. 4. Cod. de ædificijs priuatis, de quo Sæpola cautela 85. Cremenſis ſingulari 98. Reminaldus in §. primo ex n. 444. ſupra de donat Hippol. ſingulari 369. Alphanus collectanea 842. Adduntur ea quæ Ripa in rubrica num. 5. de damno infecto. Idem Ripa & Iaſon. ex n. 19. in l. quo minus de fluminibus Dueñas regula 152. in fine, Caſtillo in l. 58. tauri verb. (*en commiſſo*) Greg. in l. fin. tit. fin. partit. 3. de ratione. Corra. lib. 4. miſcella. c. 16. num. 5.

EX CAPITE SEQVENTI

SVMMARIVM.

1. *Quid ſit actio præſcriptis verbis, & vnde dicta, & quot ſint eius ſpecies?*

Præſcriptis verbis.

CAPVT XII.

1 DE hac materia Alciat. lib. 4. diſpunct. c. fin. Conan lib. 7. c. 150. Duar. in l. Iuris gentiũ §. ſed & ſi ff. de pactis & alij tractant latius. Nos verò dicimus quòd in conuentionibus, quibus non habebat Prætor formulas in ſuo albo deſcriptas, iuxta ea que notauimus in 1. parte huius repetitionis, iubebat iudicari ſecundum verba à cõtrahentibus præſcripta, & ideo actio præſcriptis verbis appellabatur, quod quidem contingebat in conuentionibus innominatis, & alijs de quibus in l. prima cùm ſequentibus l. quia actionum ff. de præſcriptis. l. cum mota Cod. de tranſaction. Item quando dubium erat, quiſnam eſſet contractus, vt in l. 1. ff. de æſtimatoria. Vocabantur etiam actiones in factum. Differt tamẽ aliquando actio in factum vt in §. fin ſupra ad l. Aquil. Actionum verò præſcriptis verbis plures ſunt ſpecies, quarum duæ tantum ſunt bonæ fidei, de quibus hic, & ideo ſpeciales titulos habent, ſcilicet ff. de æſtimatoria, & ff. de rerum permutatione, ſeu cõtractuum, do vt des; nec enim differunt vt communis putat, vt per Pin. in rubr. de reſcind. 2 parte c. 1. n. 10.

EX

EX CAPITE SEQVENTI
SVMMARIA.

1. *Remissiuè traduntur DD. de hoc cap. tractantes de hæreditatis petitione.*
2. *Consecutiuè notatur, quòd actio ex stipulatu dotis subijt in locum antiquæ actionis rei vxoriæ, & vbi de ea tractetur.*

Hæreditatis petitio.

CAPVT. XIII.

1 TRactat de hac materia Gomez. in l. 45. tauri n. 153. Couu. pract. c. 12. Ripa in rub. ex n. 8. ff si certum petatur.

2 Deinde ad §. fuerat. Instit. de action. consecutiuè notandum, quòd de actione ex stipulatu dotis, de qua hic, quæ subijt in locum antiquæ actionis rei vxoriæ, agitur in l. vnica §. sed etsi, & per totum Cod. de rei vxoriæ actione, Gomez. in l. 50. tauri ex numero 19. Conan. lib. 8.

PARS QVINTA.

EX CAPITE ET SEQVENTI
PARTE VLTIMA
SVMMARIA.

1. *AN sint aliæ actiones bonæ fidei vltra enumeratas in §. actionum, de actionibus, & cur illæ specialiter bonæ fidei sint; actioq; ex testamento, an sit bonæ fidei?*
2. *Donatio causa mortis an sit bonæ fidei?*
3. *Contractus celebrati cum Principe, an sint bonæ fidei? Explicatur q; l. Cæsar ff. de Publicanis.*
4. *Contractus gesti cum primoribus ciuitatum, an bonæ fidei sint?*
5. *Iure Canonico non esse actiones bonæ fidei, exceptis ijs de quibus Iustinianus in d. §. actionum.*
6. *Cur actionibus ibi enumeratis specialiter concessum sit vt sint bonæ fidei?*
7 & 8. *Mutui actio & ex stipulato an bonæ fidei sint?*
9. & 10 *Interpretatur text in §. in bonæ fidei de actionibus, ibi (opposita doli mali exceptione.) & ibi excepta depositi actione.*
11. ad 15 *Interpretatur text in § præterea, Instit. de action & declaratur quæ sint actiones arbitrariæ, & vnde denominentur, & earum effectus.*

Cur pro reliquis contractibus non detur actio bonæ fidei?

CAPVT I.

§ AD huius materiæ euidentiam, videndum eſt primò; in ſint aliæ actiones bonæ fidei vltra hic enumeratas, Item cur hæ ſpecialiter bonæ fidei ſint. Communis doctrina circa primum eſt, non eſſe alias, ideo vt receptiſſimum ſit; valere conſequentiam non habetur in hoc §. actionum, igitur non eſt bonæ fidei, communis ex citat. à Valaſco quæſt. 5. num 1.

1 Vnde primò infertur actionem ex teſtamento non eſſe bonæ fidei, cùm non habeatur in hoc §. vt per laſon. numero 18. Curt. 4. in l. in actionibus de in litem, idque colligendum ex textu in l. in minorum, Cod. in quibus cauſis in integrum reſtitut. non eſt neceſſaria; vbi particula (*&*) ponitur inter actiones bonæ fidei, & ex teſtamento, tanquam inter diuerſas, idipſum colligitur in dicta l. in actionibus, iuncta l. ſequenti, item ex textu in l. ſi hæres 5. iuncta lege in bonæ fidei 7. ff. quod certo loco, facit & regula text. in l. quidam cum filium de hæred. inſtit. Addendum tamen, quod in hac actione plenior fit interpretatio propter vltimas morientium voluntates l. in teſtamentis de Reg. Iur. Item fructus veniunt à tempore moræ l. ſis qui 26. de legat. 3. ſicut in action. bonæ fidei, vt habetur in dicta l. in minorum, & ita dici ſolet actionem ex teſtamento ſortiri naturam bonæ fidei, vt poſt alios Purpuratus in l. vinum numero 78. ff ſi certum; quod explicatur non eſſe generale, cùm reuera ſit actio ſtricti Iuris, ſed quoad effectus, de quibus Bart. in d. l. ſi hæres, numero 1. Socin. conſ. 133. num. 3. lib. 1. Decius in c. cum venerabilis n. 12. de exceptionibus.

Secundò infertur donationem cauſa mortis non eſſe bonæ fidei, cum non habeatur in hoc §. quidquid dicat Romanus, ſingulari 117. Addendum tamen quod propter ſimilitudinem, quam habet donatio cauſa mortis cum vltimis voluntatibus, aſiquando bonæ fidei effectum habet, ſicut & vltima voluntas, iuxta notata in illatione præcedenti, & ita procedit gloſ. in l. Sæia 42. ff. de donat. cauſa mortis, verb. *(conſtituta)* Gom & laſ hic num. 14. Couuar. in rubr. de teſtam. 3. parte, num. 18. dum aiunt donationem cauſa mortis ſortiri naturam bonæ fidei, neque obſtat text. in d. l. Sæia. Reſpondetur enim cum Cuiac. lib. 3. obſeruat. cap. 17. 2

Tertiò infertur non eſſe ſecuram ſententiam Bald. in titul. de pace conſtantiæ §. ſi qua verò, dum ait contractus celebratos cum Principe eſſe bonæ fidei per textum in l. Cæſar, vbi notat Alexand. ad Bart. ff. de Publicanis. Et eſt recepta ſententia ex Gomez. hic numero 2. Contrarium enim ſecurius eſt ex d. Regula, vt per Valaſc. quæſt. 5. num. 10. verſ. *veruntamen*. Neque obſtat textus in d. l Cæſar: loquitur enim in locatione quam bonæ fidei eſſe conſtat ex hoc text. & ita in ſpecie aduertit Bart. in repetit. eiuſdem l. Cæſar, n. 26. ad finem. Ex quo item conſtat inaduertenter loqui aliquos, dum inquiunt, vtilem eſſe prædictam communem Baldi ſententiam, ad locationes, quas in regno Luſitaniæ Publicani cum Principe contrahere ſolent circa res Indiæ vel Inſularũ; cum enim locationes etiam remota Principis cõſideratione, bonæ fidei ſint, vt ſupra, 3

quoad

quoad eas nihil prodest dicta Baldi sententia.

4 Deterius verò plures aiunt, contractus gestos cum primoribus ciuitatum esse bonæ fidei, quod ex dicta regula conuincitur, & ex his, quæ de contractibus gestis cum Principe supra resoluimus. Addendum tamen, quòd in contractibus cum dicto Principe gestis æquitas magis quàm in reliquis attenditur, vt eleganter aduertit Valasc. vbi supra num. 11. cum sequent. quod similiter obseruabitur in contractibus gestis inter mercatores, iuxta communẽ per text. ibi in authent. de fideiussor. §. 1. de quo citati per Dueñ. regula 335. limitatione 3. Valasc. dicta quæstion. 5. num. 14.

5 Tandem infertur etiam Iure Canonico non esse actiones bonæ fidei his exceptis, tum ex Regula text. in c. 1 de noui operis, tum ex text. in cap. cum venerabilis, vers. at hæc de except.

6 Circa secundum cur actionibus hic enumeratis, specialiter concessum sit. vt sint bonæ fidei; Variæ rationes colliguntur ex Barone, Baldo, & Otoman post Iason. hic numero 18. Alciat. in rubric. si certum, & in l. bona fides num. 4. Main. libro 1. action. c. 18. Valasc. quæstion. 5. numero 5. & 6. qui tamen omnes torquentur propter contractus mutui & stipulationis, qui quidem nominati sunt frequentes, & ad hominum societatem vtiles & necessarij, & tamen bonæ fidei non sunt, ac proinde nec titulos habent inscriptos ex proprio contractus nomine, sed ex formula, vt patet ex Rubrica si certum, & de verborum.

7 Nos dicimus quod in mutuo datur omnimoda certitudo, tum in re debita; debet enim reddi tantundem substantia, quantitate & qualitate l. 3. ff. si certum, tum in custodia adhibenda in re debita, cùm enim non idem numero, quod mutuo datum est, sed aliud sit reddendum in principio supra, quibus modis re contrahitur obligat. omne periculum pertinet ad debitorem l. quod te si certum, tum etiam in accessoriis, consistit enim mutuum in rebus, quæ fructus non producunt dicto principio Instit. quibus modis re contrahi. Nec vsuræ illicitæ admittuntur, vtputa iure diuino & naturali, Couuar. in 3. resolutione cap. 1. numero quinto. Et quamuis Romani cæcutientes eas admiserint, certas tamen & à lege taxatas, easque valde odiosas esse constat, vt colligitur ex l. Iulianus 14. §. idem Papinian. de action. empti, quæ certitudo in his & aliis contractibus non reperitur, licet enim in aliquibus eadem res numero restituenda sit, non tamen constat omnino quid, quale, quantumque sit soluendum, siquidem perempta vel deteriorata re, vel debitor liberatur, vel ad interesse, quod incertum est, tenetur, vt notatur per scribentes in l. si ex legati, & in l. vbi autem de verb. atque ita propter hanc omnimodam mutui certitudinem, mutuum certum appellari solet, vt interpretantur communiter Doctores *verbum certum id est mutuum*, in Rubr. si certum petatur Paul. in l. 1. numero 1. Ripa 19. ff. illo titulo. & actio, quæ pro mutuo datur, specialiter certi condictio dicitur, vt in fine dicti principij, atque ideo meritò cessat in eo bonæ fidei actio, quæ propter incertitudinem, æquitatem, & bonam fidem Iudicis admitti arbitrio iuxta supra resoluta.

Item stipulatio in id fuit inuenta, vt per eam cæteri actus firmiores, & sine vlla dubitatione redderentur, iuxta textum in l. Iuris gentium, §. atque, ff. de pactis, ideo non fuit conueniens, vt actio ex stipulatu bonæ fidei esset, sic enim adhuc dubitationes ex iudicis arbitrio, & ex æquitate definiendæ remanerent, contra intentionem certitudinis, quam in stipulatione intendimus. Addendum, bonæ fidei actiones fuisse inductas in actibus, quibus alterum alteri ad inuicem præstari oportet, & 8

tet,& colligitur ex §.vnico in fine,ſup. de obligat. ex conſenſu, & ex l. eum qui 22. ff. de donation. in ſpecie Otomann. hic verſ. *quædam in*,in fine, cùm ergo in mutuo & ſtipulatione non detur hæc mutua obligatio, ſed ex altera parte tantùm, meritò bonæ fidei non cenſentur.

9 Quartò infertur ad §. in bonæ fidei de action.ibi(*oppoſita doli mali exceptione*) quod per exceptionem doli Iudicium ſtricti Iuris fiebat bonæ fidei, vt colligitur ex l. 3. Cod. de exceptionibus l. Sæia 42. verſ. *(bonæ fidei autem conſtituto)* iunctis verbis præcedentibus, ff. de donation. cauſa mortis. Secundum verò intellectum, quem ex Græcis tradit Cuiac. libro 3. obſeruat. cap.17. atque igitur oppoſita exceptione doli mali admittebatur compenſatio, cui non erat locus niſi in bonæ fidei Iudiciis, vt text ait.

10 Quintò infertur ad dictum §.in bonæ fidei, ibi *(excepta depoſiti actione)* quod ei conſonat text. in l.final. Cod. commodati ſecundum lecturam Cuiacij in notis ad Paulum Iuriſconſult. lib. 2.titulo 12. legit enim *non commodati, ſed commendati,id eſt, depoſiti* l. Lucius 24.ff. depoſiti, ſed repugnat fidei omnium librorum, nec conſonaret rubricæ de commodato, dicimus ergo ſenſum illius textus eſſe,quod in commodato non admittitur compenſatio, quoniam commodatum in corporibus tantùm conſiſtit, vt patet ex his quæ ſupra notauimus in §. actionum ibi (*commodati*)atque ideo meritò in commodato ceſſat compenſatio, quæ in corporibus locum non habet, ſed tantummodo in recipientibus omnimodam functionem l. ſi conuenerit,de pignoratitia, gloſ.recepta hic verbo,*Iure aperto*, de quo latè in §. compenſationis infra eod.

11 Finaliter infertur ad interpretationem text. in §. præterea hoc titulo de actionibus.

12 Quod vltra actiones bonæ fidei & ſtricti Iuris,de quibus in §§.præcedentibus dantur inſuper actiones, quas arbitrias appellamus, vt hic & in l.3.§.in his quoque,ff. de vſuris, quarum naturam & differentiam ab aliis latè tradunt Doctores hic Bart. receptus in l. 1. Cod.vbi conueniantur qui loco, & in l. hoc edicto, ff. de publicanis; ex quorum mente reſoluendum materiam; & primò arbitrariam actionem definiunt ſic; Arbitraria actio eſt illa, in qua iudici propter aliquod extrinſecum ex bono & æquo arbitrari permittitur, qualiter parti ſatisfieri oporteat, idque præter vel contra naturam actionis intentatę. Harum autem actionum inducendarum ratio fuit, quia cum in actionibus ſtricti Iuris iudex nihil poſſit arbitrari vltra partium conuentionem,vt notauimus in §. actionum, ſupra eodem. Attamen ob iuſtas cauſas aliquas contingentes, conueniens fuit vt Iudici daretur poteſtas condemnandi vltra naturam actionis ſtrictæ, verbi gratia, ſi pars fuerit contumax in reddenda re iuxta mandatum Iudicis, poterit enim tunc Iudex condemnare etiam iuxta iuramentum delatum parti læſæ,idque propter contemptum Iudicis, contumaciam vel dolum partis, iuxta notata in l.qui reſtituere,ff.de rei vindic. Poteſt etiam Iudex condemnare vltra naturam actionis, propter adiectionem loci, vt in l.3.§. final. & per totum ff.quod certo loco, & ſic de aliis cauſis, ob quas inductæ ſunt & appellatæ arbitrariæ actiones, de quibus hic, iuxta ſupradictam definitionem, ſic fit vt ſolæ actiones ſtricti Iuris fiant arbitrariæ,non verò actiones bonæ fidei,in quibus Iudex iuxta latam ipſarum naturam arbitrari poteſt, iuxta notata in dicto §. actionum, & in ſpecie colligitur ex text.in l.bonæ fidei,ff. quod certo loco.

In quibus autem verſetur Iudicis arbitrium in his actionibus Bart.& communis ad quatuor caſus reducunt. Primò enim verſatur arbitrium in æſti- 13

mando

mando intereſſe ratione loci adiecti.vt in d.l.3. §.final.ff. quod certo loco. Secundò in deferendo Iuramentum in litem parti læſæ ob contemptum Iudicis,& taxando Iuramentum partis, iuxta notata in d.l qui reſtituere, & in d. l.in actionibus, ff. de in litem iurando. Tertiò, in condemnando partem ad pœnam, ſi arbitrio Iudicis non pareat. l.item ſi cum exceptione 14. §. in hac, ff.quod metus cauſa. Tandem in interrogando Reum,an velit litis æſtimationem ſoluere,an verò ſeruum pro noxa dare; ſi enim reſpondeat ſeruum pro noxa dediſſe,& non dederit, condemnatur quanti actor iurauerit, vt ſit in actionibus noxalibus, & ideo arbitraria ſunt vt in hoc textu, ibi (*vel ex noxali cauſa.*) Hæcque communis reſolutio in materia, ſecundum quam ſtricti Iuris actiones bonæ fidei,& arbitrariæ inter ſe ſic differunt. Quoad primum; nihil permittitur Iudici vltra partium conuentionem, & iuris rigorem; in actionibus bonæ fidei permittitur Iudici ex bono & æquo iudicare,idque ex natura actionis d.§. actionum, in arbitrariis verò permittitur quidem, vt in dictis quatuor caſibus, ſed non ex natura actionis, ſed præter vel contra actionem, & eius naturam,vt ſupra.

14 Hanc tamen reſolutionem multi reprobant, & quidem poſt alios Concius hic verb. (*niſi arbitrio.*) Loriotus in tractatu huius tituli axiomate 60.& alij nouiores, de quibus Menoch. de arbitra. quæſtione 3 numero 5. Duarenus d.l.in actionibus ex numero 37. præcipueque ex eo, quia litteræ noſtri text. non conuenit, & infinitæ eſſent pro parte arbitrariæ actiones. Variæ autem reſolutiones colliguntur ex Otomanno, Balduino, Cuiacio, & cæteris hic: Idem Cuiac.ad Aphrica.tractat.3. §. 2. Mainus lib.3.action. c.1.Corra. libro 4. miſcella,cap. 12. & alij, de quibus Menoch.d q.3.& ſequenti.

15 Nos autem & verba & mentem Imperatoris ſecuti, reſoluimus arbitrarias actiones eſſe eas,quæ ex arbitrio Iudicis pendent, non enim poteſt Iudex tantum ad Intereſſe, vel quid ſimile condemnare, ſed quia ex eius arbitrio, id eſt mandato,Interlocutione ſeu Iuſſu pendet abſolutio vel condemnatio partis, quamuis enim in reliquis actionibus,vbi legitimè de cauſa conſtat,neceſſariò ſequitur condemnatio, in his tamen actionibus arbitrariis clementius proceditur: Poteſt enim Iudex interponere arbitrium ſeu mandatum Reo,vt ſatisfaciat parti læſę,modo quo iudex arbitratur, qui ſi pareat.abſoluitur, ſin minus, condemnabitur, Verbi gratiâ; ſi quis metum alicui intulit, quamuis à lege impoſita ſit pœna quadrupli, §. quadrupli, ſupra eodem, quia tamen actio arbitraria eſt, vt hic, poteſt Iudex arbitrari, iubendo Reo vt parti ſatisfaciat,reſtituendo id quod per metum abſtulit.quod ſi pareat, abſoluitur à pœna quadrupli, aliàs autem ad quadruplum condemnatur, d.l.ſi cum exceptione 14. §.hæc actio, ff. quod metus cauſa §, item actio ſupra, ſecus eſt in aliis actionibus non arbitrariis, quibus etiam ſi Reus parti læſæ ſatisfaciat, non proſinde liberatur à pœna dicto §. item actio, verſ. (*quod in cæteris*) l. qui ea mente,ff.de furtis,l.non prodeſt, ff.de vi bonorum raptorum: ſicque habetur quid ſit actio arbitraria, quam reſolutionem etiam colligimus ex text. in d. §.item actio. Eadem ratione actionem de dolo eſſe arbitrariam, quoque colligitur ex lege arbitrio 18. ff. de dolo; ſimiliter & in actione quod certo loco; Item in confeſſoria & negatoria ex l. harum 7.ff.ſi ſeruitus vendicetur,& ſic de aliis;& elegãter poſt alios Menoch. vbi ſupra quæſt.5.per totam,& hoc eſt, quod iſte textus ait; arbitrarias actiones ex Iudicis arbitrio pendere, quibus ſcilicet niſi arbitrio Iudicis Reus ſatisfaciat, condemnatur; id eſt, in quibus non abſolutè fertur ſententia condemnatoria, vbi de cauſa conſtat, ſicut in aliis actionibus fieri ſolet, ſed tunc de-

mum,ſi Reus arbitrio Iudicis parti non ſatisfaciat, aliàs enim abſoluitur, vt ſupra; Et ita colligitur ex Theophilo hic, & eſt de mente Corra. Duar. Baro, Conci. & Menoch. vbi ſupra: quibus quamuis Cuiac. contradicat, conſentit tamen in d. tractatu 3. ad Aphrican. §. 2. pagina 4.

Quæ quidem omnia ex antiquis
16 formulis originem trahunt, ſicut enim in actionibus bonæ fidei apponebatur clauſula, ex bona fide condemnato, vt notauimus ad primam partem huius Repetitionis, ita & in arbitrariis apponebatur clauſula, ſi ea res arbitrio iudicis non reſtituatur condemnato, colligitur ex d. l. ſi cum exceptione, §. pro ea autem ibi, verbis edicti (*neque ea res arbitrio Iudicis*) eleganter notat Otoman. ibi verbo actiones, Baro in dicto §. item actio ad finem.

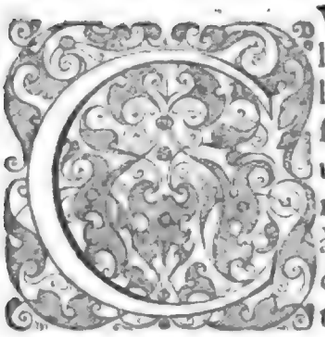
Finis huius Repetitionis. Sit Deo O. M. laus ac honos.

COMMENTARII
VTILISSIMI
NOVITER EDITI
AD TIT. ff. DE PACTIS.

SVMMARIA
EX RVBRICA
simulq; ex l. 1. ff. de pactis.

PActa in sola duorum voluntate consistentia Iuris ciuilis vigorem non habere, à soloque pudore paciscentium pendere declaratur, edictique verba explanantur, totaque materia pactorum ad nouem articulos redigitur,& in vnoquoque examinando certas quæstiones mouent Iurisconsulti,de quibus particulariter hic fit specificatio.

Ad Rubricam, ſimulq; ad legem primam.

1 

Vm pacta in ſola duorum voluntate conſiſtentia Iure ciuili vigorem non haberent, à ſoloque pudore paciſcentium penderẽt, vt aliàs de fideicommiſſis dicitur in princip. Inſtit. de fideicommiſſar. hæred. factum eſt vt Prætor naturalem æquitatem ſecutus, edicto propoſito ſe protectorem ac defenſorem eorum pactorum futurum polliceatur, cuius edicti verba referuntur in l. Iuris gentium 7. §. Prætor ait, infra eodem; & habent ſe in hunc modum: pacta conuenta ſeruabo, vbi de ratione impulſiua & finali latè tractabitur; Vlpianus verò alijque Iureconſulti verba illa edicti interpretaturi, totam materiam pactorum ad nouem articulos reduxerunt, & in vnoquoque examinando certas quæſtiones mouent, Primus articulus circa verba edicti eſt, quomodo definiatur pactum, quámve habeat etymologiam; Et huic articulo ſatisfacit l. 1. Et dependent inde ſex quæſtiones; Prima eſt, quid pactum à conuentione & pollicitatione differat, & huic ſatisfacit §. 1. huius l. & definitio ipſa. Secunda, an pacta tacita in ea definitione comprehendantur, & huic ſatisfacit l. 2. l. 3. l. item quia infra eodẽ; & hinc dependet intellectus l. tale pactum, & l. qui in futurum 58. & l. qui cum eo 45. hoc tit. & varia Reſcripta Imperatorum in Cod. hoc tit. Tertia quæſtio circa hunc articulum eſt, an Reges & Reſpublicæ in hac definitione comprehendantur; Quarta vtrum inuecta & illata in prædium, vrbanum ſint tacitè obligata pro pẽſione. Quinta, an promiſſio dotis habeat tacitam conditionem, ſi matrimonium ſequatur. Sexta & vltima, vtrum ſtipulatio pura & ſimplex de pecunia mutuo reddenda, accipiat conditionem ex præcedentibus. Articulus ſecundus fundatur in l. conuentionum, ff. eod. cuius duæ erunt quæſtiones, prior de conuentione publica, & vtrum ea ſit quæ fit per Principes; Poſterior verò de conuentione priuata; an ſcilicet huiuſmodi conuentiones Iuris gentium ſemel factæ, ſtatim producant actionem nec ne? Articulus tertius erit de contractu innominato, qui etiam duas continebit quæſtiones; prior ſcilicet; Vtrum aliqua conuentio innominata producat obligationem ad actionem, nec ne? poſterior, vtrum permutatio ſit contractus innominatus, nec ne? Articulus quartus aget de tranſactione duabus quæſtionibus, quarum prior erit, an tranſactio ſit contractus innominatus reſpectiuè, poſterior, vtrum donatio ſimplex ſit contractus innominatus. Articulus quintus, de effectibus conuentionum innominatarum reſpectiuarum tractabit, atque vnicam continebit quæſtionem, ſcilicet; An ſola actio præſcriptis verbis competat in contractibus innominatis reſpectiuis? Articulus ſextus etiam vnicam continebit quæſtionem, nimirum; an promiſſio centum, ne maleficium fiat, vel vt reſtituatur depoſitum, inducat obligationem nec ne? Septimus articulus fundatur in §. ſed cum nulla l. Iuris gẽtium, ff eodem, atque vnicam hanc habet quæſtionem, Vtrum pactum nudum producat Iure ciuili actionem, nec ne? Articulus verò octauus fundatur in §. quinimo, §. vt puta, & §. adeò, d. l. Iuris gentium, iuncta l. ſi tibi decem 18. in princip. ff. hoc tit. de pactis, duaſque

que continebit quæſtiones, earumque prior eſt, Vtrum nuda pacta adiecta in cõtractibus efficacia ſint ad agẽdũ? Poſterior verò fundatur in l. in traditionibus 48. ff. de pactis, Vtrum ſcilicet pacta iuxta traditionem appoſita, reddantur efficacia ad agendum, & per conſequens deſinãt eſſe nuda nec ne? Nonus & finalis articulus, fundatur in §. pactorum d. l. Iuris gentium, in quo tractabitur materia pactorum realium & perſonalium, cuius vnica & finalis quæſtio erit, Vtrum pactum de nõ petendo ſit reale vel perſonale? quæ prædicta omnia ordinatim in ſequentibus examinabimus.

EX ARTICVLO PRIMO

SVMMARIA.

1. *Pacti etymologia, & eius definitio.*
2. *Quid ſit pactio ponitur, & quomodo differat pactum à pollicitatione.*

Item an liberum ſit vnicuique pollicitationem factam priuato homini quandocunque velit, reuocare.

An ius compenſandi, retinendi, excipiendi, qui ſunt effectus obligationis naturalis competat aduerſus eum, qui ſolam pollicitationem fecit, & an in foro conſcientiæ pollicitationem factam priuato homini quis teneatur obſeruare?

3. *Non ſeruans pollicitationem, an non ſolum peccet mortaliter, ſed etiam venialiter?*
4. *An pollicitatio iurata facta priuato valeat, quotiescunque Iramentum, quod ponitur in actibus ſuapte natura reuocabilibus, qualis eſt pollicitatio, ſequatur conditionem eorum, & fiat reuocabile.*
5. *Pollicitatio acceptata per priuatos homines an producat obligationem, opinioq; multorum Doctorum contendentium, ex pollicitatione facta priuato obligationem naturalem oriri.*
6. *Interpretatur text. in cap. Iuramentum 22, quæſt. 5. Et an ex pollicitatione facta priuato homini oriatur naturalis obligatio, non minus ac oritur ex ipſo iuramento.*
7. *An pollicitatio, id eſt oblatio alicuius rei facta in honorem Reipublicæ producat obligationem, & an amplietur ob pias cauſas, pauperes, & dotem, interpretaturq; tit. ff. de pollicitationibus, & quid ſi fiat inter priuatos homines.*

An tacitus conſenſus ſufficiat ad conſtituendum pactum, & quid erit, ſi priuatus homo, cui præſenti fit pollicitato, eamq; expreſſè acceptauerit, an propter eam acceptationem pactum fiet, & per conſequens naſcatur naturalis obligatio.

8. *Quando creditor profeſſus eſt debitorem ſuum præſentem & tacentem ſibi non teneri, an inter eos celebratum, ſit pactum perpetuum de non petendo?*

Interpretatur text. in l. tale pactum 41 ff. de pactis, in verbis (profiteor te non teneri.)

9. *Si aliquis donet centum aureos præſenti & tacitenti, an dicatur donatio vtiliter cõfecta, & donatarius habeat condictionem ex l. ſi quis argentum §. fin. Cod. de donationibus, quæ etiam interpretatur & declaratur. item etiam declaratur edictum lib. 4. 1. tomo Iuſtitiæ titulo 10. §. 2.*
10. *Interpretatur l. 1 ff. de pactis ibi (placitum & cõſenſus.) Et quando intelligatur fieri pactum, & quando pollicitatio conuertatur in ipſum, & quomodo diſtinguantur.*
11. *Pollicitatio in cauſa dotis an producat obligationem efficacem? & interpretatur gloſa in l. 3. verb pollicitatio Cod. de dot. cauſ. numer, & an hæc dos per pollicitationem,*

nem promiſſa mulieri diuiti & abſenti producat efficacem obligationem, & quid in cauſis pijs; & an mulier poſſit ſe iuuare ex contractu geſto cum ſolo marito?

Nomen promiſſionis aliàs genericum, an ſumatur in ea ſignificatione, quæ magis quadrat ſubiectæ materiæ,

12. *Definitio pacti declaratur & d. l. 1. ibi (pactum eſt duorum conſenſus) ff. de pactis, cuius definitionis duæ vtilitates proponuntur circa praxim.*

ARTICVLVS PRIMVS

De pacti etymologia et eius definitione.

1 Pactum autem à pactione dicitur, vnde etiã pacis nomen appellatũ eſt, vt in l. prima. ff. de pactis; & licet regula Grãmaticorũ dictabat, vt à pacto, pactio, & à pactione pax diceretur; nihilominus tamen, quia propriè pactio dicitur, dum eſt in fieri, pactum verò dicitur effectus inde reſolutus, factum eſt; vt Vlpianus in præſenti omiſſis regulis Grammaticorum hunc naturalem rerum ordinem ſecutus fuerit in hac ſua Etymologia, & ita Paulus hic verſ. *pactum autem*, Iaſ. num. 4. & 5. & eis non relatis Duarenus verſ. pactum, Alciat. in rubr. in princip. Cod. hoc tit. Conan lib. 5. Iur. ciuil. c. 1. num. 8. & eod. lib. numero 8. cap. 2. & hoc eſt quod voluit dicere gloſ. hoc verbo, *pactum*, dum dicit Iureconſultum deſignationem quandam hic facere.

2 Eſt autem pactio duorum pluriumue in idem placitum & conſenſus: nam in hac definitione voluit Iurecõſultus ſolummodo conſtituere differentiam inter pactum & pollicitationem; quia pactum eſt conſenſus duorum; pollicitatio verò ſolius offerentis promiſſio, l. 3. infra de pollicit. Quo fit vt cum ex omni pacto ſaltem naturalis obligatio oriatur l. Iuris gentium 7. § igitur nuda. ff. hoc tit. igitur cõſequẽs eſt vt dicamus, ex pollicatione facta per priuatum priuato, eam obligationem naturalem non oriri; & ita inſinuat Iureconſ. in l. cum amplius 84. §. is nam debet, ibi *(cuius fidem ſecuti ſumus)* infra de Reg. Iur. & per eum text. ita in materia pollicitationis conſtituit Panorm. in cap. cum inter vniuerſas, col. vlt. de elect. Bart. in lege ſi vnus §. pactus ne peteret num. 16. infra eod. eſt communis ſecundum Iaſ. in d. §. igitur, num. 5. & in rubr. num. 8. Alciat. num. 6. Ripa num. 27. Socin. in nu. 10. in Rub. infra. de verb. oblig. Felin. in procœmio, Gregor. numern. 4. Anton. Gom. in tomo de contract. cap. 9. num. 2. Couuar. in rep. cap. quamuis pactum 2. parte §. 4. num. 15. Conan. lib. 5. Iur. ciuil. cap. 8. num. 2. & eod. lib. cap. 9. nu. 6. & c. 9. num. 1. cuius quidem illationis ſeu differentiæ ratio eſt, quia naturalis æquitas, quæ in cauſa fuit, vt ex pactis oriretur naturalis obligatio, ceſſat ex interpretatione Iuris in pollicitationibus, prout dicitur in 3. quæſt. huius articuli, vbi explicabuntur verba l. 1. ibi *(naturalis æquitas)* Ex quibus ſic primò infertur, quod liberum erit vnicuique pollicitationem factam priuato homini, quandocunque voluerit reuocare, vt probat text. per locum à ſpeciali in d. l. 3. in fine, infra de pollicit. quinimo vbi facta eſt, ſtatim etiam reuocata cenſetur ſecundum mentem Iure, conſultorum de hac re loquentium in illo tit. de pollicitationibus, & ita ſentiunt

Digitized by Google

tiunt omnes Doctores supra allegati, & in specie Alciat.in Rub. C. hoc tit. post medium, vbi dicit, actũ esse reuocabilem Secundò colligitur ex supradictis, *quod ius compensandi, retinendi, excipiendi, (qui sunt effectus obligationis naturalis)* non competent aduersus eum qui solum pollicitationem fecit, ita Bart.in d.§. pactus ne peteret n.16. Tertiò ex prædictis resultat, quod nemo compellendus est in foro conscientiæ pollicitationem factam priuato homini obseruare; probatur, quia cum hic deficiat naturalis obligatio secundum prædicta, ergo deficit obligatio in foro conscientiæ; eo magis quia leges iustæ in foro conscientiæ sunt seruandæ, secundum communem Canonistarum & Theologorum super glos. 1. in cap. quæ in Ecclesiarum, de constit. sed hæ leges humanæ adimentes omnem vim obligandi pollicitationibus iustæ sunt, ergo seruandæ in in foro conscientiæ, facit, quia leges humanæ ademerunt vim omnem obligandi pollicitationibus propter bonũ publicũ; quia facillimè homines ad pollicendum labuntur, & quasi sine mente ruunt, se suaque porrigentes, ac nimirum si pro conseruatione populi, cuius interest locupletes esse subditos §. fin. instit. de his qui sunt sui, Ius gentium interpretando ademerit omnem vim omnemque efficaciam pollicitationibus; & hoc est quod vult d.l. cum amplius 84. §. is natura debet, ff. de Reg. Iur. dum facit mentionem Iuris gentium, faciunt verba l. cum de Indebito 25. vers. *(quia enim)* infrà de probat. & per consequens, Deo debet placere vt seruentur pollicitationes in dispendium totius Reipublicæ; & ita inuenio hoc corollarium assertũ per aliquos Doctores; licet alijs rationibus moueantur, quos refert & sequitur Couuar. in d. §. 4. num. 15. inde deducens quod non seruans pollicitationem non peccat mortaliter, cum nullam legem nec naturalem, nec diuinam, nec humanã offendat.

Ampliatur primò, quòd nec in peccatum veniale incidet, si enim nulla lex offenditur, sequitur non posse esse peccatum veniale; eo prætextu quòd fit fracta fides. 3

Ampliatur secundò vt nec iurata pollicitatio facta priuato valeat, quia Iuramentum vt obliget tres debet habere comites; veritatem iustitiam & iudicium cap. etsi Christus, de Iure Iur. sed in pollicitatione facta priuato, & Iudicium & Iustitia deest, ergo deerit etiam vis Iuramenti, quæ ampliatio nullam habet penitus dubitationem, vbi pollicitatio Iurata fuit facta absenti, vel præsenti & tacenti, tunc enim alia etiam ratione iuramentum non prodest, quia scilicet quotiescunque Iuramentum ponitur in actibus suapte natura reuocabilibus, (qualis est pollicitatio vt supra dictum, in prima illatione) sequitur conditionem eorum, & est etiam reuocabile, iuxta l. fin. cum sua materia C. de nõ numerata pecunia; & cap. quemadmodum, de Iur. Iur. faciunt not. in l. si quis, in princip. de leg. 3. cum allegatis per Couuar. in rubr. 3. p. num. 13. de testam. ideoque sicut pollicitatio, ita etiam iuramentum reuocabile est, quamuis in hac ampliatione contrarium teneat Couuar. in d. §. 4. num. vlt. motus ex eo, quod Iuramentum per se solum sit sufficiens ad producendam obligationem, vt videre est in d. cap. quamuis pactum; & in cap. cum cotingat de Iureiur. Congerit circa hoc multa idem Couarru. ind. cap. quamuis pactum, 1. par. §. 2. per totum, ergo iuramentum huic pollicitationi adiectũ debuit producere obligationem à seipso duntaxat ortam; sed non est recedẽdum à superiore ampliatione, quia actus illi de quibus in Iuribus §. allegatis sunt tales, in quibus & veritas, & Iustitia & Iudicium adesse possunt, & rursus non sunt actus suapte natura reuocabiles. 4

Ampliatur tertiò vt pollicitatio etiã acceptata 5

Digitized by Google

acceptata per priuatos homines non producat obligationem,vt habetur in l.3.ff.de pollic.Sed contra hæc omnia ſtat opinio multorum Doctorum cõtendentium ex pollicitatione facta priuato,obligationem naturalem oriri. ita enim tenuit Abbas in c.3. de pactis, volens hoc modo intelligere textum illum de pollicitatione ex Anton. in c. ex parte de cenſib. quos defendit Fortun.in hac l. 1.num.8.col.2.& 3. & in c primo de pact.num. 34. Crot. nu. 31. in Rubr.infra de verb. & ibi nouiſſimè *Riquer*.numero 56. & num. 128. mouentur etiam per text. in c. Iuramenti 22.q.5.& inde infert Abbas in d.c. cum inter vniuerſas col. vlt. mortaliter peccare eum,qui non obſeruat pollicitationem factam priuato,quam illationem defendunt Theologi, vt videre eſt apud Sot.lib.8 de Iuſtit. q. 2. art.2.adijciens commutatiuam Iuſtitiam verſari in pollicitationibus,ac nimirum ſi peccare debeat mortaliter ille,qui eas non obſeruat,& ſubijciunt nonnulli Theologi exemplum in pollicitatione facta pio loco vel pauperibus,& inde ſubinferũt alij ad pollicitationes mẽtales factas Deo,vt illa ratione obligẽt efficaciter,quia pollicitatio ſecũdũ ius naturale habet vim obligãdi.Sed errant hi ões in principijs,quę dictant,omnes pollicitationes factas Deo,Reipub.vel loco pio,vel pauperibus obligare efficaciter etiã in foro ciuili, & ita non ſolũ naturaliter,ſed etiã ciuiliter obligant,l.2,& tot. tit Infra de pollic. l.illud cum gloſ.C. de ſacroſanct.Eccleſ.Cap. cũ ſimus, cum gloſ. 12.quęſt.1. & patet etiam in voto ſimplici,quod nihil aliud eſt, quàm pollicitatio,licet acceptatio Dei ſuo modo facta ſequatur;nam & poſt acceptationem pollicitatio remanet,at inter priuatos homines eadem Iura humana ſtatuere ne pollicitationes producant obligationem naturalem ſecundum ſupra dicta ; Ideoque exempla nonnulla Theologorum veritatem in ſe continent, dum exemplum proponũt in pauperibus ; ſed dum generaliter docent pollicitationem obligare , vel dum hoc applicant ad priuatos homines, falluntur,& errant etiam in principijs Iuris naturalis;Ius enim naturale dictat , ne huiuſmodi pollicitationes ſeruentur,iuxta dictum §.is natura debet,ibi , *quem Iure gentium*, & ex his principijs infertur intellectus ad c. ſi tibi abſenti de præbend.in 6. Ex quo ſupradicti Doctores argumentantur, vt ideo ibi pollicitatio illa beneficij facta abſentu valeat,neque poſſit reuocari;quia eſt facta pio loco , nempe Eccleſiæ,cui in prouiſione datur paſtor , quo dum caret dicitur vidua,iuxta tit. ne ſede vac. Neque verum eſt dicere, vt dicit Soto , commutatiuam Iuſtitiã verſari in pollicitatione facta priuato homini qui pauper nõ ſit;Nam ex ſupradictis habemus commutationem Iuſtitiæ conſiſtere duntaxat in contractibus vltro citroq; obligatorijs,ſecundum Ariſtotelem 5.Ethic.c.5.relatum à Couuar.lib.3.variar. cap. 4, n. 2.ex quorum numero non eſt pollicitatio, cùm ſit oblatio ſola liberalitatis , in qua ſicut nec in ipſa donatione datur commutatio aliqua ſecundum veriorem ſententiam ſuper gloſ. in l.Iuris gentium ſupra eod.quæ opinio eò maximè recipienda eſt,quia fauet animabus arg l,ſancimus Cod. de ſacroſanct.neque obſtant argumenta in cõtrarium allegata,quia text.in d.cap. 3. optimè ſatisfacit Couuat.d.§.4.n. 15. Secundò non obſtat text.in d. c. Iuramenti & quę ibi dicta , ſunt videnda. Tertiò non obſtat d. c. ſi tibi abſenti, quoniam eſt intelligend. vt ſupra habetur.

Vnde primò infertur interpretatio ad text.in cap.Iuramenti 22. q. 5. qui text. vulgò allegatur ad hoc, quòd inter ſimplicem loquelam & Iuramentũ Deus non facit differentiam; Et hanc ſimplicem loquelam intelligunt nonnulli Doctores eſſe pollicitationem, 6

qua

quâ nulla magis ſimplex loquela eſſe poteſt, Et ita Alber. Abb: Fortun. Richer; & alij allegati in l 1. ff. de pact. Et ex hac cõparatione inferunt, quod ex pollicitatione facta priuato homini, oriatur naturalis obligatio, non minus ac oritur ex ipſo Iuramento; Sed in his omnibus falluntur hi Doctores circa hunc text. ſolum enim dicit, Deum non velle, vt ſit diſtantia inter ſimplicem loquelam & Iuramentum; quæ verba ad deſiderium Chriſti referuntur, non ad examinandam vim horum duorum actuum; quaſi Chriſtus ita nos velit inſtruere, vt ex vi virtutis veritatem amemus ac colamus; non verò timore aliquo Iuramenti, atque ita verba hæc intellecta nõ agunt de ſimplici loquela, quę ſolum pollicitatio ſit, ſed ex qua oritur inter partes mutua obligatio, cuius fundamentum eſt fides, quã pars altera ſequitur, aliquid ex parte ſua vel faciendo vel dando; ac nimirum ſi obligatio naturalis, ac per cõſequens peccatum mortale oriatur, iuxta l. cum amplius 84. §. is natura debet ff. de Reg. Iur. & ideo text. hic in fin. quod qui fregit loquelam huius text. diuinum incurrat iudicium, quòd eſſet impoſſibile, ſi ſolum pollicitatio eſſet, vt ſupra ſcriptum in d.l. 1. ff. de pactis. & hinc conſtabit quam malè hunc text. alleget gloſſ. 1. in cap. ſcimus 12. q. 1. & inde etiam conſtabit, quod vbi non ſeruatur pollicitatio, non poſſumus dicere mendacium eſſe cõmiſſum, quippe vbi fides non cenſetur data ex iure gentium ibi fractio ipſius & mendacium verſari nequit.

7 Secundò infertur ad tit. ff. de pollicit. quòd hic titul, ſpeciale priuilegium continet Reipubl. vt pollicitatio, id eſt oblatio alicuius rei facta in honorem ipſius, efficacem producat obligationem, & ampliatur ad pias cauſas ex l. 2. infra eod. & c. ſcimus 12 q. 1. cum gloſ. 1. ibidem, in quo meminiſſe oportet l. illud 16. Cod. de ſacroſanct. Eccleſ. vbi Bart. in fin. Et hoc arg. idem erit in pauperibus, quorum cauſa pijſſima eſt, & per conſequens idem etiam dicemus in dote pollicita ipſi pauperi, vt ſemper obliget efficaciter pollicentem; Et in his terminis verum eſt id, quod dicunt Fulgoſ. & Salic. in Rubr. Cod. de dotis promiſ. Baptiſta de S. Blaſio de priuileg. dot. centuria prima numero 2. aiunt. enim pollicitationem dotis vãlere, quæ opinio in paupere muliere vera eſt, aliter verò falſa. ſed inter has perſonas ſupra nominatas & priuilegiatas maxima eſt differẽtia, quia pollicitatio facta Reipublicæ, non obligat ſtatim, niſi quãdo in honorem eſt facta, vt patet ex l. 1. verſ. 1. Et l. 3. huius tit. Secus ſi ſine cauſa fiat, vt in pijs cauſis indiſtinctè ſemper obligat, quia ſemper ad eſt cauſa, nempe pietas illa & bonum animæ, in cuius ſalutem illæ oblationes diriguntur, argum l. ſancimus Cod. de Sacroſanct. Eccleſ. & eorum quæ notantur in authentic. ſimiliter Cod. ad l. falcid. ex quibus omnibus colligitur cõtrariũ eſſe debere intra priuatos homines, inter quos factæ pollicitationes nullo modo obligant, nec naturaliter quidẽ; eo quod reiectæ fuerunt Iure gentium ex rationibus allatis in l. 1. ſup. de pact. Quo fit, vt in hoc tot. tit. nulla mentio fiat de pollicitationibus factis ab homine priuato, alij priuato, Ampliatur hoc eſſe verũ, etiamſi priuatus ille homo cui fit pollicitatio, præſens ſit & taceat; adhuc enim pollicitatio eſt & non pactum; & ita ampliant vetetes relati & approbati à Decio in Rubr. Cod. de pact. col. 1. Alciat. in Rubr. infr. de verb. in princip. & ibi. *Rycher.* nu. 128. Ant. Gom. in tomo de contractibus cap. 9. nu. 2. Duaren. in l. 1. verb. *duorum*, ſupra de pact. Conan. lib. 5. Iur. ciuil. c. 8. nu. 1. & c. 9. n. 4. In contrarium eſt tamen communis opinio imò, ex illa præſentia cum taciturnitate reſultare pactum; idque ſentire videtur Bart. in l. 1. num 4. Cod. de pactis, & ibi Iaſon num. 17. communis ſecundum Iaſ. in d. Rubr. de verb. num.

7. Defendit Alex. in d. l. prima in fine ſupra de pact. Exeam. cap. de pact. in 1. parte in princip. Curtius Iun. in d. Rubrica Cod. de pact. col. 2. num. 13. Fundant ſe, quòd tacitus conſenſus ſufficiat ad conficiendum pactum l. 2. ſup. de pact. idque maximè in ſibi vtilibus, in quibuſque tacendo conſentire videtur, iuxta l. qui patitur 18. ſup. mãd. Ideoque cum id, quod venit in pollicitatione præſenti & tacenti ſit vtile, conſentire cenſendus eſt; Exponunt exemplum in lege tale pactum 41. ſupra de pact. ſed tamen non eſt recedendum à prioti ſententia contra communem; Imò quòd adhuc non obſtante præſentia & taciturnitate alterius, remanet pollicitatio; pro qua ſententia expendendus eſt textus in l. 3. infra eodem, ibi (*offerentis*) quod verbum denotat præſentem eſſe partem; & probatur ex l. ex pollicitatione 9. inf. eod. ibi *(apud Rempublicam)* Nam dictio (*apud*) ſignificat præſentiam lege clauibus 74. ſup. de contrahend. empt. Ac ſine dubio in omnibus exemplis in quibus hic tit. 12. verificatur, datur præſentia, aut vera, aut ficta; & tamẽ intelligũt Iurecõſulti eſſe pollicitationẽ; Neq; obſtat d. l. tale pactum. quia reſpondemus vt ibi habetur. Secundò non obſtat tacentem conſentire in ſibi vtilibus iuxta d. l. qui patitur. Quoniam omiſſa diſcuſſione, an illud dicterium cõmune verum ſit, aut quomodo procedat. hoc certum eſt non procedere illis caſibus in quibus pro forma requiritur conſenſus, vt patet exemplo omnium actuum, qui ſolo conſenſu contrahũtur, iuxta tit inſtit. de obligat. quæ ex conſenſu naſcuntur; in quibus ille conſẽſus aut verbo, aut facto aliquo eſt exprimẽdus; nec ſufficit homines eſſe præſentes, & tacere ex l. 2. in fin. ſup. de act: & oblig. ibi inter abſentes per nũcium vel epiſtolas, & ex l. 1. in fin. ſup. de contrahen: empt. & hoc modo conſenſus requiſitus in pactis, exprimendus eſt verbo vel facto, prout patet ex l. 2. cum ſeqq. ſupra de pact. Ideoque non ſufficit aliquem præſentem eſſe & tacere, etiãſi de re ſibi vtili tractetur. Quibus quidem omnibus in vim quæſtionis proponitur, quid erit ſi ille priuatus homo, cui præſenti fit pollicitatio, eamque expreſſè acceptauerit. An propter eam acceptationem pactũ fiat, & per conſequens naſcatur naturalis obligatio ſecundum communes traditiones, & omnes Doctores ſupr. relati, nemine dempto, non dubitant quin propter talem acceptationem fiat pactum, cum concurrat duorum conſenſus, iuxta definitionem Iureconſ. tam in d. l. 3. infra eodem, quam in d l. 1. ſupr. de pactis: ſed nos dicimus, quòd non obſtante acceptatione adhuc remanet pollicitatio Probatur, quia pollicitationes factas pijs locis vel pauperibus, vel Deo, Deus ipſe acceptat, Iuxta d. cap. ſcimus & l. 2. infra eodem, & tamen neque Papa ibi neque Iure cõſ. hic dicunt conuerti in pactum, quinimo aiunt adhuc remanere pollicitationes; idque voluerunt intelligere leges in hoc tit. quãdo dixerũt pollicitationẽ poſſe fieri præſenti: nã veriſimilis eſt acceptatio, quam offerens non poteſt impedire, ideoq; acceptatio nõ cõſideratur quaſi accidẽtaliter veniat ad executionem actus præcedentis; Et per conſequens non eſt Iuridicum vt actus pollicitationis à ſola voce vnius pendens ex facto alterius patientis deſtruatur, arg. l. 1. §. ſi cõuenerit, ſup. depoſiti: Neq; obſtat hic interuenire conſenſum duorum, quia interuenit in forma pollicitationis, & nõ in forma pacti, prout dicetur in l. 1. verb. *(placitum)* & in l. Iuris gentium §. quod ſere, ſup. de pact.

8 Infertur deinde ad l. tale pactum 41. infra hoc tit. ibi *(profiteor te non teneri)* eſſe text. in quo creditor profeſſus eſt debitorem ſuum præſentem & tacentem ſibi non teneri, & tamen Iureconſult. inquit, inter eos celebratum eſſe pactum de nõ petendo perpetuũ. quod

eſt

eſt contra ampliationem de qua mentio facta in rubr. ff. de pollicit. ſed dicẽdum hunc text. ſpecialiter procedere fauore liberationis iuxta l. Arrianus 46. infra de action & oblig. & ita Bart. hic bis dicit hunc caſum eſſe ſpecialem. Sequitur Iaſ. Paul. & Fulgoſ. hic, idem Bart. in l. ex hac ſcriptura num. 16. in infra de donat. Iaſ. in l. poſtquam liti, in fin. Cod. eod. Marant. de ordin. Iudic. p. 6. cap. de confeſ. num. 6. *Coſta in* Rep. lege ſi ex cautione fol. 316. & fol. 328. & per conſeq. reg. eſt in contrarium. Imò quòd in pactis conſtituendis non ſufficit partem eſſe præſentem & tacere, etiam in ſibi vtilibus nam & hoc erat vtiliſſimum debitori; & tamen non eſt inductum pactum ex præſentia & taciturnitate, ſed fauore ſolius liberationis; vnde deducitur ſuſpectam eſſe illam doctrinam communem, quòd in ſibi vtilibus præſens & tacens ſemper conſentit, iuxta l. qui patitur 18. infra, mandati. quæ alium ſenſum habet. Secundò hinc etiam cauendum eſt ab aliquibus doctoribus, qui ex hoc text. contrariũ colligebãt; Imò quòd præſentia & taciturnitas ſufficiebat ad cõſtituendũ pactũ, inter quos eſt Iaſon in Rubr. n. 7. infra de verb. & multi alij de quibus eſt ſupra dictum tam in l. 1. ſupra hoc tit. quam in Rubr. ff. de pollicit. Nec non cauendum eſt à Bart. in d. rubr. & Iaſ. num. 17. in l. prima Cod. hoc tit. Dum aiunt, quod ſi aliquis renuncier Iuri de futuro in fauorem præſentis & tacentis, valebit renunciatio; quia iam non eſt ſimplex renunciatio, ſed pactum, per quod Iuri de futuro renunciari poteſt ex d. l. 1. Quòd ſi verũ eſſet, maximè notandum foret ad l. ſi ita ſcriptũ 5. primo de legatis ſecundo: ſed errant quia ſecundum principia ex ſola præſentia cum taciturnitate non inducitur conſenſus in pactis.

9 Tertiò infertur interpretatio ad text. in l. ſi quis argentum 5. fin. Cod. de donat. Ecce text. Iuris noui in quo deciditur, quòd etiamſi Iure antiquo donatio non valeret, niſi à traditione vel ſtipulatione inciperet l. nuda ff. hoc tit. hodie valeat, etſi pacto nudo celebretur; idque in quocunque genere donationis, ſiue inter viuos, ſiue mortis cauſa, ſiue liberalis, ſiue remuneratoria, vt latè congerit Reminald. in prine. num. 133. Inſtit. hoc tit. Ex quo inferũt DD. quòd ſi aliquis donet centũ aureos præſenti & tacenti, dicetur vtiliter donatio cõfecta; & donatarius habebit condictionem ex hac l. ad cõpellendum donatorem; ita Angel. in aliquibus conſil. prout eum refert Curt. Iun. in Rubr. ſupra de pact. num. 13. Couuar. in Rubr. de teſtam. 3. p. n. 13. vbi hanc opinionem defendit; appellaturque talis donatio præſumpta in qua quis tacendo videtur conſentire. Iuxta vulgarem Regul. l. qui patitur ff. mandati; Nos verò dicimus cõtrarium, & verius & magis communiter eſſe receptum, vt non ſufficiat præſentem tacere, ſed requiritur acceptatio expreſſa verbis vel facto, vt per Deo. in Rubrica ſup. de pact. col. 2. & in l. Senium col. 4. ſup. qui teſtam. facere poſ. & in l. ſemper qui non prohibet ex num. 3. ff. de Reg. Iur. Aret. in l. 2. col. 2. ff. de legat. primo Alciat. in Rubr. ff. de verb. n. 3 Tiraq. in repet. l. ſi vnquam, verb. *donatione*, num. 152. & in tract. de legib. connub, gloſ. 5. num. 58. Reminald. qui hanc dicit communem n. 232. & num. 293. Inſtit. hoc tit. Et oſtenditur ex principijs; Nam cum per hanc legem donationes poſſint confici pacto nudo, ipſum pactum nudum non poteſt confici niſi per conſenſum aut verbis, aut facto expreſſũ; Ideoque non ſufficit præſentia cum taciturnitate, vt dictum eſt in ſchol. præced. hinc etiam colligitur quod ſi notarius nomine abſentis dictam donationem, de qua in d. l. ſi quis argentũ 5. fin. acceptauerit, acquiritur abſenti actio vtilis ſine ceſſione, Bart. in l. 2. ff. rem pupilli ſaluo fore Roman. conſ.

513. Aretin.conſ.74.col.3.Corn.conſ. 50.vol.1.col.4.Alexand.conſ.31.num. 16.vol.6.Dec.conſ.293. Nec reuocari hæc donatio poterit Paul. conſ. 195. volu. 2.col. 3. capela Tholoſana 453. Bald.in l. cum à ſocero. Cod. de Iure dotiũ ſocin. Iun.conſ.118.vol.2.col.penul.dicens hanc opinionem communem eſſe, quæ tamen intelligenda eſt, vt omnino ſit neceſſaria, vt actio vtilis ſine ceſſione acquiratur ex notarij acceptatione, ipſius donatarij rati habitio ſecũdum Bald.in l.nec ei §. ſatisdatio, quæſtione 6.ff. de adoptionib. idem notat Albert. in l. illud Cod. de Sacroſanctis Eccleſijs & ibi Paul. de Caſtro col. 2. Alexan.in l. quod meo col.2. ff. de acquir. poſſeſſ. Andr. ab Exea in rubri.ff.de pactis numero 188. optimus tex.in l.ſi Ego ff.de nego geſtis,quorum quidem opinio in Regno Franciæ cõſtitutione.Et edicto Regio confirmatur teſte Alex,conſ.31. Paulo conſ.195. col. 3. Dec.conſ.226.quod quidem edictum manifeſtũ eſt inter Franciſci primi Conſtitutiones, de qua lib. 4.*du 1. tome de la Iuſtice*, folio mihi 752.titulo 10. incipit *que toutes donations.* §.2.verſicul.*toutes donations ſeront acceptees*:cuius ſunt verba:*& quant a celles qui ſeront faites en l'abſence deſdits donataires, les Notaires ſtipulans pour eux,elles commenceront leur effect du temps quelles auront eſté acceptees par les dictz donataires, en la preſence des donnateurs,& des Notaires,& inſinuees; comme deſſus autrement elles ſeront reputees nulles, encore que par lettres & inſtrumens d'Icelle y euſt clauſe de retention d'vſufruict ou Conſtitution de precaire dont ne ſenſuiura aucun effect,ſi non depuis que les dites acceptations ou inſinuations auront eſte faites comme deſſus.*

10 In prædicta noſtra l.prima ibi (*placitum & conſenſus*) alij legunt hunc textum ſine copula,*&*,ne nomen placitum referatur ad adiectiuum (*idem*) ſed communior littera eſt cũ copula, Et interpretandus eſt text. cum gloſ. vbi ponitur, nos verò quamcumque lectionem ſequamur, Interim notandum quòd Iureconſultus hic voluit aperire formam pacti non conſiſtere in oblatione alicuius Rei, & acceptatione alterius;ſed potius hic tractatur de deliberatione & diuerſis animi motibus, & exinde vbi fuerit diſcurſum in vnam ſententiam,tunc fit pactum; & hoc eſt quod colligitur ex §. primo infra hac l.dum venditio ibidem appellatur diuerſus animi motus, & hoc denotat nomen placitum,de quo hic, quod ſecũdum propriam ſignificationem has animi agitationes cum deliberatione arguit,& in hac ſignificatione,dogmata Philoſophorũ in quibus fuerunt conuerſa,appellantur placita, vt videre eſt apud Plutarch. in libello de placitis Philoſophorũ, Tradit Budęus in lib. quem inſcribit Florentia, fol. 254. Conan.lib.primo.Iur.ciuil c. fin.num.penult.ex lib.5 c.1.n 10.Quo ſenſu debet intelligi §.ſed quod principi Inſtit.de Iure naturali. Quam ſententiam conuincit etiam etymologia pacti,dum à pace nomen habet, nec non & conuincitur ex l.Iuris gentium §.quod ferè infra hoc tit.vbi l.C. ſentit pacta eodẽ modo confici,quo fiunt ſtipulationes,dempta ſolemnitate verborum,Et *ſic Caſſiador* ſuper Pſalm.118, relatus per Exeam de pact. num. 269. dixit pactũ eſſe inter diſſidentes affectu gratiæ diffinita conditio,Et Alciat lib 1.parerg.c.primo & in Rubr. num. 12.Cod.hoc tit.& in l.prima num.62. inf.ſolut. matrim. Dixit pollicitationes conuerti in pactum, non per acceptationes,ſed per repliçationes alterius partis;Idqueetiam voluit intelligere communis ſcribentium in hac Rub,dum hunc text.reſtrinxit ad creditores & debitores, quaſi debitores debeant hoc petere à creditoribus, & ab ea petitione pactum bene incipiat; nec obſtat definitio pacti aſſignata hic per IC.per quã non exigitur niſi duorum

Digitized by Google

rum conſenſus ad conſtituendum pactum, quia vt referetur in gloſ. huius legis hæc definitio non eſt abſoluta, & generaliter eſt accipienda ad omnes contractus; ideoque non eſt particularis, neque ad pactum quidem nudũ, de quo prætor agit in ſuo edicto; quanto magis quòd conſenſus iſte duorum hominum debet eſſe placitus; & ſic debet continere illos diuerſos animi motus ſeu deliberationem, vt ſupra declarauimus; Vnde ſequitur quod cùm donatio, pollicitatio & pactum nudum ſunt tres actus, qui poſſunt continere vnam & eandem materiam liberalitatis, in hoc diſtinguuntur ſecundum tẽpus huius l quòd donatio eſt liberalitas, quæ non fiebat niſi per ſtipulationem aut traditionem l. nuda infr. de donat. Pactum nudum eſt liberalitas petita in ſolo duorum conſenſu conſiſtens; Iuxta ſupradicta, Pollicitatio verò eſt liberalitas à ſola oblatione inchoata; ex quibus infertur, quòd ſi aliquis promittat centum Sempronio, & ipſe acceptet, non erit donatio hodie, neque olim; quia etſi per l. ſi quis argẽtum §. vlt. Cod. de donat. poſſit fieri donatio pacto nudo; ſecus eſt vbi per promiſſionem, & ſic per oblationem vnius, & acceptationem alterius facta fuerit: quoniam tunc non obſtante acceptatione eſt mera pollicitatio, prout ſcriptum in tit. ff. de pollicit. Secundò hinc patet ratio, cur ex pactis nudis naſcantur ſaltem naturales obligationes, quia cùm ibi dentur diuerſi illi animi motus, deturque decurſus in vnam ſententiam: Iam verſari videtur aliqua deliberatio, ac nimirum, ſi ius gentium induxerit naturalem obligationem, idque communiter receptum cum gloſſ. 1. in præſenti, de quo ſcribitur in l. Iuris gentium, §. ſed cum nulla infra eod. hoc tit.

11 Quartò infertur ad gloſſ. l. 3. verb. *pollicitatio*, Cod. de dot. caut. non numerata, quæ vult pollicitationem in cauſa dotis producere obligationem efficacem, idem d. gloſ. 2. in l. ſi à matre, Cod. de Iure dot. ſentientes, quod etſi hæc dos per pollicitationem promiſſa ſit mulieri diuiti & abſenti, naſcatur tamẽ efficax obligatio. Sequuntur Corn. Fulg. & Salic. in Rubric. infra de dot. promiſ *Baptiſta de S. Blaſio* in tractat. de priuileg. dotal. ſpeciali 1. num. 3. Et pro hac facit, quia dos per ſe eſt cauſa pia l. cum is, §. mulier, ff. condict. indeb. Et in cauſis piis certum eſt pollicitationem ſemper & indiſtinctè obligare, vt dictum in Rubr. ff. de pollicit. allegantur etiam pro hac parte l. fin. ſupra ad Velleian. & Rubr. & l. ad exactionem, ſupra de dot. promiſſ. Et per conſequẽs volunt hi Doctores ampliare ſupradictam concluſionem, vt pro petenda hac dote oblata, mulieri diuiti & abſenti naſcatur actio ex ſtipulatu priuileg. dotis, de quo in titulo ſupra de rei vxor. act. & in §. fuerat, Inſtit. de action. Idque ferè in his terminis videtur dixiſſe Bart. conſ. 123. per totum: ſed hæc omnia extra caſum mulieris pauperis, cui dos promittitur, falſa ſunt, eò quod in muliere diuite dos non dicitur cauſa pia, ſicut nec alimenta relicta alicui diuiti, non connumerantur inter cauſas pias per text. iuncta gloſſ. in l. cùm hi 8. §. ſi in ſingulos, ff de tranſact. & ita tam in alimentis, quàm in dote dicit laſ. d. §. mulier, num. fin. poſt Bartol. in tract. de aliment. numer. 24. & l. in alio, num. 4. ff. de aliment. & cibar. legatis. Belonus, conſ. 16. num. 5. neque obſtat d. l. cùm is, §. mulier, ff. cond. ind. quia pietas illa non proueniat ex dote, ſed verſabatur duntaxat inter mulierem & maritum. Ideoque gloſſa final. ibi communiter recepta, dicit textum illum non procedere in alia perſona; ideoque quantumcunque dos ſemper priuilegiata ſit ex l. 1. ff. ſolut. matrimon. non tamen ſemper pia cauſa eſt, niſi ſolùm vbi pauperi data eſt, quo fit vt cùm dos iam deſinat eſſe cauſa pia, retinenda eſt regula generalis tit. de pollic. vt inter priuatos pollicitatio dotis non obliget,

liger,ne naturaliter quidem; & ita gloſ. in Rubr.ſupra de dotis promiſ. & gloſ. 1.in l.fin.ſupra ad Vellean. quas ſequitur Alex.in l.qui abſenti,ff.de donat.& in l.5.§.1. col.1, ff.de verbor. Bald. Nouel.in d.l.1.numer.72.ff.ſolut.matr. Alciat.in Rubr. num.9. ff. de verb. Reminald.in Rub.num.39. Inſtit. de donat, ſecundum quos hæc eſt communis. Pro qua facit, quia generalis determinatio legum & Canonum comprehẽdit perſonas priuilegiatas & fauorabiles l.in fraudem 16.§.vltim. ff.de milit. teſtam. & ſpecialiter ea verba d. §. vlt. exemplificant Doctores in dote, vt per Salic.in l.vlt.Cod.de Iur.dot. per Dec. in l.1.num.8. ff. de Reg Iur. Tiraquell. de Retract.lib.1. §.1. gloſſ. 14. numero 103. quod notandum eſt ad Ordinat. lib.3.tit.45.quæ eſt in nouis lib.3.tit.59. vt ibi comprehendantur dotes; Et inde infert actionem ex ſtipulatu inductam per fictionem l.vnicæ Cod.de rei vxor. act. non extendi ad dotem pollicitam, & ita Nouellus in d.l.1.numero 72. Alciat. d. numero 9. Gomez.l.Tauri 50. numero 16. quamuis aliqui Doctores contrarium teneant, nec Bart. d. conſ. 123.huic illationi repugnat: caſus enim dotis, in quo conſuluit, non erat meræ pollicitationis, ſed validi contractus geſti,cum ſolo marito : & erat quæſtio; An poſſit mulier ſe iuuare ex contractu geſto cum ſolo marito, & ibidem reſpondetur fauore dotis poſſe, iuxta d.l. vnicam, §.accedit. Nec contra ſupradictam communem ſententiam obſtãt Iura ſupra allegata,quia præſupponendum eſt, quod nuda pollicitatio nihil aliud eſt quàm nudum pactum, quamuis pollicitatio per ſe aliud ſit,l.in fraudem 10 ff.de his quibus,vt indign.l.nuda infra de contrah. & committend. ſtipulat. Præſupponendum eſt etiam, quod nomen promiſſionis aliàs genericum, ſumitur in ea ſignificatione, quæ magis quadrat ſubiectæ materiæ, iuxta Regulam l.ſi vno 17.ff.locat. ex quibus infertur Rubricam ſupra de dotis promiſſ. intelligendam eſſe de dote promiſſa vel per ſtipulationem, vel per pactum nudum : & ita intellexit eam ibi Bald. & in d.l.fin. ſupra ad Velleian. & eſſe magis communem teſtatur Reminald.in Rubric.numero 40.In ſtitut.de donat. Et eodem modo eſt intelligendus textus iſte in præſenti, & d.l.ad exactionem & d.l. fin. dum faciunt mentionem de pollicitatione dotis.

In eodem noſtro text.ibi *(pactum eſt duorum conſenſus)* communis opinio intelligit hanc definitionem generaliter, vt comprehendat omnes contractus,ita omnes ſcribentes, & in §.1. infra hac l. & l. 2. infra eodem: Omnes ſcribentes in Rubrica infra de verb. Duar.hic & verſ. *pactio autem*,& libro 2. diſpunct.cap.8. Conan. libro 5. Iur.ciuil.cap.1.numero 9. Æmylius Ferretus in §.præterea,Inſtit.de except. Vtilitas autem huius communis ſententiæ cõſiſtit in eo,quod ſi fortè voluerimus definire aliquem contractum particularem,veluti emptionem,locationem,& mutuum, & ſic de aliis, debemus incipere definitionem ab hac definitione Iuriſconſulti,adiecto eo, quod ſpecialiter competierit ſpeciei definiendæ in hunc modum: Emptio eſt conuentio duorum hominum ſuper aliqua re certo pretio conſtituta. Secunda vtilitas eſt ad praxim, vt quotieſcunque formauerimus libellum in quocunq; contractu ſemper de hac conuentione, ſeu conſenſu duorum hominum debeamus facere primum articulum, ſecundum mentem Iuriſconſulti & Pontificis in c.cum ſuper, ibi *(voluntate & poteſtate)* extra de offic. deleg. facit Regula, quam in formandis articulis conſtituit Bald.in l.2.§.quod obſeruari,numero 14. Cod.de Iur. Iur. propter calum. Iaſ. in l.ſi tuo patrono,§.idem Iulianus 2.numero 13. & ibi Paul. col.vlt. ff.de Iur. Iur. Vnde ſumpta eſt ordinat. in 3.tit.40.§.2.quæ eſt in nouis libro 3. tit.53.§.2. Ex quo communi intellectu deducitur in hac etiam definitione cõ- 12

pre-

prehendi ipſum pactum nudum, non minus atque comprehenduntur alij contractus, & ita communis vbi ſupra, contra quam tenet Duar. in locis ſupra allegatis, eo ſolum fundamento, quod hic definiatur pactio, quæ ſolum contractus nominatos comprehendit, non verò pactum nudum appellatur pactio: Et ibi tractabimus, quid vltra definitionem Iuriſconſulti hic addendum ſit in definitione pacti nudi. Secundò, cùm Doctores hic multa allegent contra definitionem hanc Iuriſconſulti, facillimus erit modus defendendi eam ab aliquibus argumentis, ſi reſpondeatur, hanc definitionem eſſe generalem omnium contractuum, nullius verò particularem.

EX SEQVENTI QVÆSTIONE I.

SVMMARIA.

1. *NOmen conuentionis eſſe generale traditur, & differentia inter conuentionem & pactum.*
2. *Verbum promitto repertum in ſcriptura publica, an inducat præſumptionem ſtipulationis? & interpretatur text. in §. ſi ita eſt ſcriptum Inſtit. de inutilibus ſtipulation.*
3. *Vbi non eſt proceſſum ad traditionem rei vel pretij, & ſic res integra, ſi emptor & venditor ab illo contractu emptionis & venditionis perfectè recedant, an receſſus ille ſit nouus contractus, an ſolum reſolutio quædam ipſius venditionis declaratur.*
An ex tali diſtractu ſoluenda ſit gabella necne, & quid ſi partes decedant ab ea venditione perfecta poſt longum tempus, an fiſcus tunc, etiam ſi ex diſtractu non debeat habere gabellam illam debeat habere ex venditione; & an idem ſit de quinquageſima ſeu laudemio, & interpretatur gloſ. 1 l. 1 Cod. quando lic. ab empt. diſced.
An ex pacto de retrouendendo ſit ſoluenda gabella nec ne, & quid ſi pactum de retro conceptum ſit per verba obliqua, qualia ſunt; iterum mihi vendas, & iterum mecum contrahas pro eodem pretio, an ſcilicet tunc ſoluenda ſit gabella ex prædicto contractu ſeu diſtractu.
4. *Gabellæ an debeantur, vbi res traditæ ſunt, quid etiamſi venditio illa conſummata reſcindatur ex aliqua cauſa, an id quod datum eſt fiſco, nomine Gabellæ repeti poſſit? & quid de laudemio & reliquis oneribus, quæ fuerint ſoluta dominis directis Et interpretatur text. in l. debet 27 ff de ædilitio edicto, ibi (vectigalis nomine)*
5. *Contractus appellatione an veniant quaſi contractus, & ſupradicta proxima l. debet, ff. de ædilitio edict. interpretatur in verb. (contrahendi & tranſigendi) & quid ſecundum ordinationem Luſitaniæ, vbi ſumma excedens 30000. quæ non poteſt probari, niſi per ſcripturam publicam, an comprehendant ſummam, quæ debetur ex quaſi contractu.*
6. *An prohibitio impoſita iudicibus, ne contrahant in loco, in quo fuerunt Iudices, an habeat locum in quaſi contractibus; Interpretatur text. in l. 1 ff de act. & oblig. ibi (ex variis cauſarum figuris) quatuor eſſe fontes obligationum omnium, ſcilicet & ex contractu, & ex maleficio, alios verò duos eſſe, ex quaſi contractu, & ex quaſi maleficio?*

ARTI-

ARTICVLI PRIMI

QVÆSTIO I.

Quid pactum à conuentione differat?

1 HVic quæſtioni ſatisfacit Iureconſult. in §. 1. huius l. 1. dicẽs, nomen conuentionis eſſe generale, & gloſſa ibi exponens adiectiuum *illud*, ſupplet aduerbium *magis generale*, quod ſupplementum admittit communis ſententia hic & in locis infra allegatis. Ex qua expoſitione communiam colligitur differentia inter conuẽtionem & pactum, vt differant inter ſe tanquam genus & ſpecies, quia conuentio eſt genus generaliſſimum, pactum verò eſt ſpecies; Et hanc differẽtiam recipiunt Doctores in hoc §. 1. vbi Fortun. numero 2. & 3 communem eſſe teſtatur, & Duaren. in verſ. *Eſt autem*, & verſ. *Adeò*. Iaſ ex profeſſo in Rubric. ex numero 1. extra de verborum. Exeam, de pactis, num. 25. Sed vtrumque falſum eſſe videtur, & expoſitionem & illationem; Falſa *(inquam)* expoſitio, quia facit ſupplementum in oratione perfecta Iureconſulti, contra Regulam l. 1. in fin. infra de hæred. Inſtit. & conuertit gradum poſitiuum in gradum comparatiuum, quod non eſt faciendum iuxta notata in l. Iubere, ſupra de iuriſd. omn. Iud. facit Reg. l. ſi hominem 30. infr. mandati, vbi omnia extraordinaria non poſſunt fieri, niſi eum cauſa. Quare dicendum, quod intentio Vlpiani in hoc §. 1. nulla alia fuit, niſi exponere adiectiuum *(conuenta,)* quo Prætor fuit vſus in ſuo edicto, iuxta l. Iuris gentium 7. §. Prætor ait, infra hoc tit. cuius nominis expoſitio maximè profuit, ad intelligendam definitionem pacti, quippe duo maximè ſecum attulit. Primò aperuit conuentiones ſeu pacta ſecum importare diuerſos animi motus duarum partium, ſine quibus naturalis obligatio naſci non potuit. Secundò attulit etiam cõuentionis materiam eſſe, vel contractum, vel diſtractum, quæ duo ad definitiones pacti etiam transferenda ſunt; ac proinde ex mente Vlpiani pactum, conuentio, conſenſus, ſynonima ſunt, id eſt, in nihil differunt; idque Accurſ. tandem dixit verb. *tranſigendi in præſenti*, & in hoc inclinat Fortun. numer. 3. quamuis poſtea chymeraticam quãdam differentiam conſideret; & cum Accurſ ita etiam ſentit Conan. libro 5. Iur. ciuil. c. 1. numero 9. Iaſ. ſibi contrarius in l. lecta, numero 5. infr. ſi certum pet. Ex quo nouo ſenſu huius §. iam infertur: conuentionem non eſſe genus generaliſſimum ad omnes contractus, ſicut hactenus crediderunt Doctores in hoc §. 1. vbi Alber. & Bald. & Iaſ. in d. Rubr. infra de verb. ex numero 1. Contra quod facit, quia Iuriſconſultus in l. ſciendum 19. verſ. 1. infr. de Ædilit. edicto, dixit promiſſionem eſſe genus generaliſſimum: Cuius ſpecies tantùm ſunt pactum & pollicitatio, ibique expreſſa fuit ſtipulatio, tanquam ſpecies quædam qualificata, iuxta princip. Inſtit. de verb. Facit & contra eos, quia ipſi fatentur, quod ſub nomine conuentionis non comprehenditur pollicitatio, quo

quo quidē argumento nullū aliud efficacius esse potest, ad probandum quod conuentio non sit genus generalissimum, iuxta doctrinam Bart. in l. 2. Cod. de Iur. aur. annul. col. 1. Bart. in præsenti post princip. Ex quibus videnda quæ ponuntur in §. si ita scriptum, Instit. de inutili stipulat. Et ex ibi scriptis intelligitur hanc opinionem contra communem non esse nouam, sed à multis Doctoribus tentatam & defensam, ac adeò ab ipso Accursio & Conan. vbi supra.

2 Præterea infertur ad text. in §. si ita scriptum, Instit. de inutil. stipulat. Not. ex hoc text. quod verbum, ***promitto***, repertum in scriptura publica, inducit præsumptionem stipulationis, rationē ponit Bart. in l. sciendum, num. 2. ff. de verborum, quæ refutatur ex Regula l. veteribus 40. ff. de pactis, secundum quam potiùs erat intelligendum hoc verbum, ***promitto***, repertum in scriptura publica de pacto nudo, interpretatione facta contra producentem. Secunda ratio fuit Aretini in l. his verbis, ff. de duobus Reis; vbi ait, quod verbum promitto ex propria significatione importat stipulationem, & ex Grammaticis ita contendit Duaren. in l. 1. vers. ***adeò***, ff. de pact. Alciat. in l. lecta, n. 36. ff. si certum pet. sed fallūtur ex l. sciendum 19. vers. 1. ff. de ædilit edict. Iuncta doctrina Bald. in l. 1. col. 1, Cod. de Iur. aur. annul. vbi ait quod genus tam propriè cōprehendit vnam speciem quam alteram: falluntur etiam, quia si hæc esset propria significatio huius verbi, non procederet Imperator hic per viā præsumptionis. Finaliter si hęc sententia vera esset, sequeretur quod verbum ***promitto***, tam repertū in scriptura priuata, quàm in testificationibus testium importaret stipulationem, cùm habeamus propriam significationem verborum, in quocunque actu esse sequendam, secundum vulgarem l. non aliter de legat. 3. At contrarium habet communis opinio, imò quod in scriptura priuata, & in dictis testium verbum, ***promitto***, intelligatur de pacto nudo ex glossa, iuncto text. in l. 1. Cod de vsur. communiter recepto, nec obstat l. 1. Cod. de contrahend. & committend. stipulat. quia ibi vltra epistolam aderat præsentia partium, & ideo præsumitur stipulatio: dicendum ergo, quod si verbum (***promitto***) reperiatur in Instrumento publico, præsumitur stipulatio confecta, propter personam Notarij, quæ est persona publica, iudexq; chartularius, iuxta glossam l 1. ff. de Iudic. iuncta doctrina gloss. magn. multa de calore Iudicij cumulantis l. 1. ff. de act. & obligat. Solitusque est idem nomine absentium stipulari, iuxta no. per Bart. in l. 2. ff. rem pupil. sal. fore. Secundum quæ si partes præsentes sunt & instrumento confecto à Notario dicant se promisisse, meritò leges præsumpserunt omnia solenniter confecta, & per consequens stipulationem interuenisse; secus in epistola priuata missa ad absentem, secus etiam in testibus, secundum quorum capacitatem verba naturaliter sunt intelligenda. Et ideo quādo testificantur super vocabulis Iuris, quale est stipulatio, semper interrogātur de ratione, vt probatio sit concludens, ex Bartol. communiter recept. in l. 1. ex numero 8 ff. si certum petat. ac nimirum si verbum (***promitto***) tunc in his duobus casibus referatur ad alteram speciem; nempe ad pactum nudum, quod magis epistolæ & testibus conuenit arg. l. plenum 12. §. equitij, ff. de vsu & habit. qui quidem labores Doctorum cessant in verb. (***conueniunt***.) quia si reperiatur in instrumento publico, intelligendum semper de pacto nudo, eo quod conuentio est species promissionis, nō verò genus, & importat pactum nudum, vt no. in l. 1. §. 1. ff. de pact. & ita Bartol circa verb. conueni in l. lecta, numero 12. & ibi Iason. sibi contrarius, numer. 5. ff. si cert. petat. Cremens. notab. 229. Ripa in Rubr. n. 16, ff. de verb. magis communis, secundum Felin. in c. 1. n. 2. de pact. pro quo

expendunt d.l.lecta, verb. *conuenit*. vbi conſideranda ſunt ea quæ poſuimus in d.l.1.§.1.

3 Tertiò infertur interpretatio ad gloſ.1.l.1. Cod. quando liceat ab empt. diſcedere, verb. *non actus*, ibi, *quia tunc lex*; vult Accurſ. quod vbi non eſt proceſſum ad traditionem rei vel pretij, & ſic re integra, ſi emptor & venditor ab illo contractu emptionis & venditionis perfecto recedant, receſſus ille non eſt nouus contractus, ſed ſolùm reſolutio quædam ipſius venditionis; Sequuntur hanc declarationem in præſenti Bald. Salic. & Paul. numer. 8. Bart. in l. ab emptione, num. 12. & ibi Iaſ num. 16. ff. de pact. quæ declaratio vtilis eſt ad determinandum, an ex hoc diſtractu ſoluenda ſit Gabella nec ne, eo magis, quia verba legis habent ex omni contractu gabellam ſoluendam eſſe, ac planè ea lex in hoc diſtractu, qui non eſt nouus contractus, ſed duntaxat receſſus quidam, non habebit locum, & ita Bartol. Paul & Iaſ. vbi ſupra Alber. n 8. in d.l. ab emptione Bald. in l. ſi conſtante, col. 1. Cod. de donat. ante nupt. Firmian. de gabel. 8 parte, 3. memb. q 14. n. 15. Tiraquel. lib. 2. retract §. 6. gloſ 2. n. 7. Ampliatur primò, etſi illa reſolutio fiat ex interuallo, ita Paul. d num. 8. Tiraq vbi ſupra, n. 12. & colligitur ex l. Iuris gentium, §. adeò, ff. de pact. & ibi notant Doctores. Ampliatur ſecundò, vt ſicut ex hac reſolutione non ſoluitur gabella, ita etiam nec ſoluenda eſt ex ipſo cõtractu perfecto duntaxat; ita Baldus in l. 1. numer. 2. Cod. de nundin. recept. à Tiraq. vbi alios allegat lib. 1. de retract. §. 1. gloſſ. 2. n. 46. quæ ampliatio 2. ſine dubio procedit, vbi in continenti partes receſſerunt à venditione, quaſi tũc videantur nec contractum voluiſſe facere Iuxta Reg. l. lecta, ff. ſi cert. pet. facit doctrina gloſ. communiter recep. verb. *conteſtationem*, in l. Pomponius 40. §. ratihabitionis, ff de procur. & ita Dec. in his terminis putant hanc ampliationem eſſe indubitatam in l. petens, col. 2. ſup. de pact. Tiraq. d. n. 10. & n. 14. ſed totum dubium eſt, quid ſi partes decedant ab ea venditione perfecta poſt lõgum tempus, an fiſcus tunc etiamſi ex diſtractu non debeat habere gabellam, an illam debeat habere ex venditione; & communis illam tunc fiſco attribuit, ita Bald. d. l. ſi conſtante, in fin. 1. lect. Angel. d l. Iuris gentium, §. adeò, & ibi Paul. n. 2. refert multos Tiraq. d. §. 6. gloſ. 2. n. 10. 12. & 14. & Manſuet. in practic. Forenſ tit. de retract. n. 11. Tiraq. lib. 1. de retract. gloſ. 2. §. 1. n. 48. in ſimili loquẽs de quinquageſima & laudemio, vt ex ſola vẽditione ſine traditione debeatur. Sed mihi contrarium videtur verius: imò quod etiamſi emptor & venditor ex interuallo recedant à venditione, quemadmodum non tenentur ex ipſo receſſu ſoluere gabellam, ita etiam nec tenebuntur eam ſoluere ex ipſamet vẽditione; nihil enim intereſt in contractu bonæ fidei re integra. an hodie, an cras recedatur à venditione, quoad omnes effectus d.l. Iuris gẽtium, §. adeò, & d.l. ab emptione, §. nihil Intereſt, eo magis, quia tempus per ſe ſolùm non poteſt facere mutationem iuris l. obligationum ferè 43. verſ. *placet*, ff. de act. & oblig. Hoc etiam altera cõmuni opinione receptum eſt, quæ ait, traditione nõ ſecuta, fiſco gabellas non deberi, de quo ſup. & id expreſſit l. Regia Luſitan. in art. Gabellar. in fol. 3. c. 4. Quo fit, vt ſi fuerit ſoluta gabella pro contractu duntaxat perfecto, & poſtea partes recedant, ſiue in continenti, ſiue ex interuallo, poterit repeti, tanquam cauſa ſic reducta ad non cauſam, iuxta tit. ff. de cõdit. cauſa data, in quam rem faciunt ea, quæ relata in l. debet, ff. de ædilit. edict. Ampliatur tertiò, vt nec ex pactis de retrouendendo ſit ſoluenda gabella, atque planè ſi pactum reuendendi ſit conceptum iuxta terminos l. 2. Cod. de pact. inter empt. vbi pactum eſt rei reſtituendæ reſtituto pretio. tunc indubitati Iuris ſit gabellam non deberi ex ea reſtitutione ſeu diſtractu,

illa

illa ratione, quia restitutio illa non est nouus contractus, & ita in terminis d. l. 2. tradit Cagnol. in sua repetition. ibi, numero 237. Tiraquell. dicto §. 6. glos. 2. numero 19. & per consequens etiamsi pactum de retro sit conceptum verbis directis, qualia sunt res, sit inempta, vel contractus habeatur pro non facto, nunquam gabella soluenda est de ipsa resolutione; circa solutam tamen ex contractu præcedenti dubitari possit, an possit repeti? quia sicut in pactis legis commissoriæ, seu addictionis in diem non soluitur gabella, nec de ipsa resolutione, nec de ipso contractu, secundum Doctores supra allegatos, eò quod resolutio contractus fit ipso Iure; ita etiam vbi pactum de retro conceptum esset verbis directis, cùm tunc resolutio fiat ipso Iure, sicut non debetur gabella de resolutione ipsa, ita etiam nec videbatur soluenda de ipso contractu, & si fortè resoluta sit, poterit repeti, quod argum. fuit in causa, vt Tiraquell dicto loco, numero 19, redderetur dubius. Sed nos constanter tenemus, quod etsi prædicta ampliatio vera sit, tamen soluta gabella ex contractu præcedenti, cui annexum est pactum de retro vendendo, verbis directis non esse repetendam ex rationibus supra allegatis, diuersaque est ratio in pactis legis Commissoriæ, & addictionis in diem, quia ibi resolutio fit prout ex tunc, id est, à tempore contractus, at resolutio ex pactis de retrouendendo, quod conceptum est verbis directis, fit ex nunc, id est à tempore solius resolutionis, vt patet ex materia fructuum, & aliis effectibus, de quibus in l. 2, Cod. de pactis inter empt. & ibi scribentes. Maior tamen dubitatio erit circa hanc tertiam ampliationem, quid dicendum sit, *vbi*, scilicet pactum de retro fuerit conceptum per verba obliqua, qualia sunt, iterum mihi vendas, & iterum mecum contrahas pro eodem pretio; an scilicet tunc soluenda sit gabella ex prædicto contractu seu distractu? & Paul. in l. 1. Cod. de pact. inter empt. col. 1. dixit talem resolutionem, quæ fit ex pacto verbis obliquis concepto, esse secundum venditionem, ideoq; soluendam esse gabellam; sed nos contrarium dicimus verius esse, & communiter receptum: Imò quod de hoc distracto celebrato ex vi pacti de retro non est soluenda gabella, ita Alber. num. 8. in d. l. ab emptione Paul. 5. num. 8. *Mansuer.* in tit. de empt. num. 16. & in tit. de locato in num. 2. communis secundum Pinel. in l. 2. Cod. de rescind. vendic. fol. 192. vbi rationem esse sentit, quod hæc reuenditio est necessaria, ideoque soluenda gabella non est arg. l. alienationes 13. ff. famil. erciscund. Sed dicimus hanc rationem non esse bonam; quia etiamsi alienatio sit necessaria, nihilominus non est immunis à soluendis tributis fiscalibus, vt docet experientia; sicut nec etiam est immunis à soluendo laudemio, si forsan vendatur res emphyteutica pro executione alicuius sentētiæ, iuxta legem 3. §. idem scribit, ff de reb. eor. & ordin. Regni Lusitaniæ lib. 4. tit. 38. in fine principij, & lib. 3. tit. 93. §. fin. in nouis; notant Ang. Aret. & Paul. num. 4. in l. pro hærede, §. si quis tamen, ff acquir. hæred. Gom. l. Tauri 40. num. 72. Vera igitur ratio ex mente communis est, quia cùm huiusmodi pactum sit pars primæ venditionis, iuxta l. fundi partem 79. ff. de contrahenda empt. gabella, quæ soluta fuerit pro venditione, censetur etiam soluta pro hoc pacto, ac nimirum si denuo soluēda non sit, etiamsi concedamus pactum de retro esse nouā venditionem, quo fit vt tale pactum ad hunc effectum aut debet esse annexum contractui, aut in continenti apponi secundum Mansuer. in locis supra allegatis.

Quartò infertur ad text. in l. debet 27. ff. de ædilit. edicto, ibi (*vectigalis nomine*) præsupponere hunc text. gabellas non deberi, nisi vbi res traditæ sunt, de quo scripsimus in glos. 1. ptimę. Cod. quando liceat ab empt. discedere; con- 4

cordant noui articuli dictarum gabell. fol. 3. capit. 4. quo caſu declarat nunc Vlpianus, quod etiamſi venditio illa cõſummata reſcindatur ex aliqua cauſa, id quod datum eſt fiſco, nomine gabellæ repeti non poteſt; & ita per hunc textum Bald. in l. ſi prædium, numero 6. Cod. de ædilit. edict. Tiraquell. lib. 1. de retract. §. 26. gloſſ. 4. numero 8. licet laudemium & reliqua onera, quæ fuerint ſoluta dominis directis repeti poſſint, reſciſſo contractu, vel per remedium huius tituli, vel l. 2 Cod. de reſcind. vend. vel per tit. de minorib. vel alio quocunque modo, & ita in ſpecie hanc differentiam notat Pinell. in dicta l. 2. fol. 191. numero 35. Ratio differentiæ ea eſt, quia culpa vel dolus contrahentium, non debet nocere fiſco, quæ eſt tertia quædam perſona, ſecus in domino directo, qui quaſi pars quædam eſt in alia venditione, iuxta l. vltimam, Cod. de Iure emphyteutic. Ampliatur vt ſicut ſupradicta ratione non aufertur id, quod datum eſt fiſco reſciſſa venditione, ita etiam non auferetur illud, quod datur proxenetis, mediatoribus, vel ſcribis, ita Sæpol. in tractat. de ſimul contractuum 6. præſump. ad fin. idem Sæpola in præſenti, Dec. in Rub. ſup. ſi cert. pet. 2. lect. n. 3. Tiraq. d. n. 8. Idem lib. 2. de retract. §. 6. gloſ. 2. n. 21. & 26. Cagnol. in l. 2. Cod. de pact. inter emp. n. 237. qui omnes ſentiunt, quod hæc omnia recuperabit emptor à venditore, qui eum decepit, idq; etiam IC. hic inſinuat. Limitatur hic text. in cõtractu nullo, ex quo ſi aliquid ſoluatur, fiſco repeti poteſt per hunc text. loquentem duntaxat in venditione valida, quæ reſcinditur, ergo ſecus erit in venditione nulla: Et ita limitat Ioann. Fab. in breuiario l. 1 C. quando licet ab emptione diſcedere, latè Tiraq. in lib. 1. de retract. §. 1. gloſ. 2. num. 8. vbi infinitos numerat.

5 Quintò infertur ad text. ibidem, in verb. (*diſcedere,*) Iuriſconſultum velle cõtractum & diſtractum eſſe materiam pactorum, & tamen nihil dixit de quaſi contractibus, quod videtur conſultò omiſiſſe, quia contractus appellatione non venit quaſi contractus per text. in l. 2. §. legatis, & ibi gloſ. verb. *dummodo,* iuncta l. de eo 26. infra de iudic. Hinc eſt quod ordinatio Luſitaniæ obligans ad ſolutionem gabellæ, ex omni contractu conſummato non habet locum in quaſi contractibus, ex Bald. in l. tres fratres, inf. hoc tit. Iaſ. in l. ab empt. n. 12 17. infra eod. vbi ponunt exemplum de diuiſ. hæredit. quæ deſcendit ex quaſi contractu: Sequitur Aret. in l. ſi tibi pecuniam 4. not. inf. ſi certum petat. Et in omni quaſi cõtractu idem dicit Afflict. §. vectigalia, n. 187. quæ ſint Regalia in vſib. feud. Secundò hinc etiam deducitur, quod ordinatio deſcribens, ne ſumma excedens 30000. probetur niſi per ſcripturam publicam, non comprehendit ſummam, quæ debetur ex quaſi contractibus, ordinat. in 3. tit. 45. §. 20. quæ eſt in nouis, lib. 3. tit. 59. §. 22; not. Alex. conſ. 8. in fin. lib. 3. Refert & ſequitur Tiraq. de legibus connub. gloſ. 3. num. 120. Tertiò hinc etiam eſt, quod prohibitio impoſita iudicibus, ne contrahant in loco, in quo fuerunt iudices, quod & l. Reg. & Iure communi prohibitum l. vnic. Cod. de contrahẽd. Iudic. ordinatio Luſitaniæ in nouis lib. 4. tit. 15. in princ. & per tot. non habet locum in quaſi contractibus per l. 1. §. 1. verſ. *tutores,* iuncta gloſſ. ff. de falſ. ſed quamuis hæ omnes illationes veræ; tamen an quaſi contractus ſit materia pactorum determinandum eſt in hunc modum, & præſupponẽdum eſt, quod nomina ſignificationem habeant, aut ſecundum proprietatem ſuam, aut ſecundum mentem legis, vel cõtrahentium l. nominis & rei 6. §. verb. *ex legibus,* infra de verb. ſignif. & l. ſi vno 17. infra locati, & per conſequens nomen contractus ſecundum propriam ſignificationem non comprehendit quaſi contract. ex l. labeo 19. & ibi notat Alciat. ff. de verb ſignificat. at ſecundum

Digitized by Google

mentem legis,multoties appellatione contractus comprehenditur quasi cõtractus,vt in l.hæres absens 19.§.primo cum l.seq. infra de Iudiciis:Et hoc modo debet intelligi glos. verb. *seu contractum*,in cap.fin.extra de foro cõpet. dum ibi extendens decisionem illius cap. ad quasi contractum dicit eum ex larga significat.contineri appellatione contractus, in qno est communiter receptus secundum scribentes ibidem, & secundum Alciat. in d. l. Labeo Tiraq.de legib.connub.glos.3.n. 119. & 120.Hinc iã deducitur,quòd quasi contractus erit materia pactorum, non secundum proprietatem, sed secundũ mentem legis seu edicti prætorij, cum enim duorum consensus faciat pactum siue ille expressus sit, siue tacitus, siue per solam legem inductus l 2. l. item quia infra hoc tit. negare non possumus,quin vno ex his modis lateat consensus in quasi. contractibus argum.l. 2. infra de negot.gest. Iuncto §.primo Instit. de oblig.quæ ex quasi cõtractu, & ita multæ l. in hoc tit. de quasi cõtractu,de quasi maleficio,& de causis criminalibus loquuntur l. si tibi decẽ. 18 §.1 l. cum in eo,infra hoc tit.Secundò hinc etiam est, quòd in authentic. sacram. puber. Cod. si aduersus vend. comprehenditur quasi contractus secũdum mentem illius constitutionis, vt ibi dicit glos.verb.*contractibus*,communiter recept. Et idem dictum est in l.Regia Lusitaniæ lib.4.tit.57.in nouis, quinimo & in tribus illis illationibus supra allatis, intelligendum est non comprehendi quasi contractum, non solum secundum proprietatem,verum etiã ex mente legis;quippe si in illis casibus mens legislatoris retisteret proprietati verborum, certum est præferendam esse mentem, secundum l. contra.28. ff. de legib. & vulgarem l. non aliter.ff.legat.3.

Sextò infertur interpretatio ad text. 6
In.l.1.ff.de act.& oblig.ibi(*ex varijs causarum figuris.*) Quæ verba obscura sunt variasque interpretationes habẽt; sed inter omnes illa apertior est, quæ intelligit hæc verba de quasi contractibus,vti intellexit h.glos.mag.in princip. quam probant. & sequitur Bart. num. primo hic; & alij scribentes; & esse communem intellectum tradit Ias.in §.omnium num 33. Instit.de act. quem esse verum, probatur ex eo, quòd hæ obligationes in quasi contractibus nũc dicuntur nasci ex re, vt de indebito dicit §. primo Instit. quibus mod. re contrah. nunc dicuntur nasci ex distractu §. pen. Instit. de oblig. quæ ex quasi contractu, nunc extra id quod agitur l.si is qui,13.§.fin.sup.commod. nunc dicuntur nasci ex æquitate, & ex consensu inducto per leges, vt in l. 2.& in l. actio negotiorum gestorum 49. supr. de negot. gest. ergo meritò tales obligationes dicuntur oriri ex varijs causarum figuris, eò magis quia I.C.hic ait, has obligationes nasci proprio Iure, planè cum quatuor fontes sint omnium obligationum §. fin. Instit. de obligat.IC. duos in hac l. duntaxat expressit, nempe ex contractu & ex maleficio,alios verò duos ex quasi contractu, & quasi maleficio, complexus est in illis verbis,ex varijs causarum figuris;omnes enim illi fontes proprium ius sunt ipsarum obligationum, & hoc modo defenditur communis intellectus.

Digitized by Google

SVMMARIA.

1 QVotiescunque lex requirit consensum, an intelligatur de consensu expresso; pacta quædam esse expressa, quædam tacita.

verbum tacere duobus modis accipi: aut pro eo qui præsens est actu, & nihil penitus loquitur, nec verbo nec facto; aut vbi quis nullum verbum profert, sed aliquo facto significat.

2. Legitimatio an comparetur adoptioni, & an sufficiat scientia fieri cum non contradictione ad valorem adoptionis, & eodem modo legitimationis.

3. Interpretatur ordinatio Regni Lusitaniæ lib. 4. tit. 12. in nouis, an scilicet consensus filiorum simpliciter, de quo ibi, propter quale quale præiudicium eorum intelligatur, posse esse tacitum, seu posse significari per aliqua facta.

4. Interpretatur lex vlt. §. 1. verb. necessitate Cod. de bonis quæ lib. An scilicet filius super rebus hæreditarijs indigeat consensu patris, & talis possit esse tacitus, & significari per aliquos actus absq; verbis.

5. Si instrumentum in persona mariti & vxoris conficiatur, an hoc sufficiat vt dicatur vxor consensisse venditioni; Explicatúrque d. ordinatio lib. 4. tit. 48. in princip.

6. An tacitus consensus filiorum sufficiat, siue ante venditionem, siue post, adhoc vt confirmetur venditio facta per patrem vni ex filijs.

Explicatur d. ordinatio lib. 4. tit. 12. in princip.

Si filius mandato patris in casu dictæ ordinationis lib. 4 tit. 12. eat quæsitum scribam vel testes ad conficiendum instrumentum, vel ad subscriptionem, an talis modus consentiendi tacitus sit sufficiens.

7. An traditio Instrumenti continentis debitum contineat tacitum pactum re ipsa seu facto ipso de non petendo debitum in dicto Instrumento contentum, explicatúrque text. in l. 2. ibi (vel re) ff. de pactis.

8. Explicatur d ordinatio lib. 4 tit. 12 in principio ibi (consentimento) an in casu dictæ legis requirentis filio consentire simpliciter, vel expresse vel tacitè, poterit talis consensus per nuncium vel per epistolam explicari etiam inter præsentes; declaratúr q; text. in d l. fin. § necessitati Cod. de bonis quæ lib.

9. Explicatur l. 2 ff. de pactis, ibi (& ideo) circa redditionem instrumenti crediti debitori, an factum videatur pactum de non petendo, & ratio quare.

10. Explicatur glos. in l. 2. de pactis, vbi traduntur opiniones veterum contendentium de ratione cur traditio instrumenti inducat pactum tacitum de non petendo, quorum opiniones ibi discutiuntur, & concordantur.

Traditionem instrumenti an debitor teneatur probare sibi à creditore factam nec ne, & quos effectus producat dicta traditio instrumenti declaratur.

11. Quando lex requirit scripturam publicam, an ad probationem ipsius sufficiant præsumptiones Iuris: declaratúrque ordinatio Lusitaniæ lib. 3 tit. 45 in princip. quæ est in nouis lib 3. tit. 59.

12. Explicatur glossa in l. fin. verb. (rati habitionem) Cod. de pactis conuentis. Quando quis præsentat Instrumentum debiti pertinentis ad aliquem, an præsumatur habere mandatum, sine vllacautione de rato.

Item si aliquis præsentat procurationem ad negotia gerenda, an probet se esse eum qui continetur in instrumento, saltem præsumptiuè ad hunc effectum, vt sine cautione admittatur ad negotiandum.

13. Ex-

13.Explicatur d.l 2.verſ.& ideo ff. de pact.vbi plures ampliationes traduntur, ſuper d.Inſtrumenti traditione per creditorem debitori.

14.Si aliquis Inſtrumentum reiſuæ tradiderit alicui, an ei videatur donare rem illam .& ſimul dominium transferre cum poſſeſſione, Explicatúrque l.1. Cod. de donationib & l.Reg. Luſitaniæ lib.4.tit.63.in princip.

15.Traditio Inſtrumenti an tollat in effectu petitionem debiti, & remiſſionem pignorum, an verò pignorum tantum; Et explicatur l.3 ff. de pactis.

16.Si debitor dixit ſe ſolutione liberatum , & præſentauerit inſtrumentum cancel. latum, an probet intentionem præſumptiuè, ſi verò debitor allegauerit ſibi factum pactum de non petendo, an præſentando inſtrumentum Cancellatum, probet intentionem ſuam.

QVÆSTIO SECVNDA

Vtrum conſenſus requiſitus ad pacta conficienda poſsit eſſe tacitus.

1 HIus quidē quæſtionis materia , quæ circa pacta tacita verſatur, dependet à text.in l. 2. ff.de pactis: Tamen nō videtur ſufficere conſenſum tacitum ex eo , quia quotieſcunque l. requirit conſenſū(*vt requirit in pactis*) intelligitur de conſenſu expreſſo , ex gloſ. verb.*conſentiat*,in l.2.§.vlt.ff ſolut.matrim.vbi Aret.not.num.15.laſ.num. 6 & in materia pactorum. Ita determinauit Dec.in Rub.numero 3.Cod.hoc tit.& alij quos ibi refert Curt. Iun. col.3 ſed in contrarium eſt text;in hac l.2.& in l.cum in eo 45.infra eod. & in l.2.& in l.ſi creditores, 18. Cod. hoc tit. Et inde vulgò colligitur diuiſio quædam pactorū,vt vnum ſit expreſſum,alterum tacitum , prout gloſ. & omnes Doctores in præſenti latè tradunt:Proque reſolutione dicendum, quod verbū tacere duobus modis accipi poſſit,aut pro eo qui præſens eſt actu & nihil penitus loquitur,nec verbo nec facto,vt in Regula.Is qui tacet 44.de Reg.Iur. in 6.l,qui tacet184. ff. eod.& hæc talis taciturnitas cum præſentia ſufficit duntaxat ad conſtituendos eos actus,qui à ſola non contradictione pendent,vt in d l.2.§.vlt. ff. ſolut.matr.& in l.2.,Cod. de ſeruit.& in l.prima §.ſcientiā ff.de tribut. Et quæ dicuntur in l.in adoptionibus , ſupra de adopt.nunquam tamen huiuſmodi taciturnitas ſufficit ad conſtituendum pactū,ſiue tractetur de re præiudiciali, ſiue de re vtili,eò quod ad pacti conuentionem non requiritur non contradictio,ſed conſenſus,& ita probatur per locum à ſpeciali in l. tale pactum 41.infra eod.altero modo dicitur quis tacere,vbi nullum verbum profert;ſed aliquo facto ſignificat voluntatem ſuā, vt in l.qui ad certum 15.infra locati, & hæc taciturnitas ad cōſtituenda pacta ſufficit ex Regula legis reprehendenda,& hinc ea quæ modo dicuntur ſupra hoc textu, in ſcholijs ſequentibus ſunt videnda:neque obſtat argumentum ſupra poſitū,quia doctrina iſtius gloſſæ eſt nimis periculoſa,vt ibi dicit laſ.num.6.& Tiraq.de legibus cōnub.

gloſ.

gloſ.5.num.6. & probatur eſſe falſa ex textu expreſſo in hac l.2.

2 Vnde primò notandum ad l. in adoptionibus in gloſ. fin. ibi contradicendo vbi allegat Auth. quibus modis efficiantur ſui §. generaliter cola. 7 ff. de adopt. In cuius §. allegatione voluit gloſſa comparare legitimationem cum adoptione, vt ſicut in præſenti ſufficit ſcientia filij cum non contradictione ad valorem adoptionis, ita etiam ſufficiet filium ſcire, & non contradicere legitimationi ſibimet impetratę par patrem, ad hoc vt legitimatio valeat, in quo hęc gloſſa eſt notabilis ſecundum Fulgoſ. hic & Iaſ. in l 2.§. fin.n. 4. ſupra ſolut.mat.& in l.quę dotis num. 61. ff. eod. Roman. ſing.588. Decius.conſ.55.n.7.Contrarium tamẽ defendit Ioannes Crotus in repetit.ad d.§.vlt.numero 20. *Anton. de Roſelis* in tractat. de legitimat lib. primo tit. de cauſa formali num. fin. mouentur eo fundamento quòd legitimatio non eſt æquiparanda adoptioni, ſed arrogationi,de quo per Caſſanæum in conſuetud.Burgund.Rub.8.§. vlt.gloſ vlt. num. 50. & in arrogatione hic lurecõſult. exprimit non ſufficere ſcientiam filij cum non contradictione, ſed eſſe neceſſarium conſenſum filij, & hæc pars vltima contra magis communem eſt verior, quam *defendit Coſta* in repetit.§. & quid ſi tantum 2. par. ex num. 119. cum ſequentib. per text. in d.§. generaliter, hic allegato, vbi ad legitimationem requiritur conſenſus filij verbo vel pacto declaratus,vel eiuſdẽ ratihabitio, ergo nõ ſufficit non contradictio cum ſcientia ſecundum ea, quæ ſcripſimus in ſcholio præcedenti; Et ex eo §. iam colligitur prima ampliatio,vt hoc procedat in quocunque genere legitimationis; & per conſequens etiam in legitimationibus Regni Luſitanię, quæ magis ſunt habilitationes quædam perſonarum, *vt per Coſtam*, in repetit. §. & quid ſi tantum. 2.par.num.161.& Couuar.2.p.de ſponſal.cap.8.§.10. num.2. Guilielm. in c. Raynunt. verb. *Raynuntius*. num. 27. 31.& 32. ſcribentes in Rubr. de lib. & poſth. Nihilominus etiamſi huiuſmodi habilitationes minus præiudicium inferant, tamen ad earum valorem non ſufficiet ſcientia filij cum non contradictione, ſed eſt neceſſarius aut conſenſus aut ratihabito, & ita expreſſè probatur in ſimili modo legitimationis in §. filium in Authent.quibus modis naturales efficiantur ſui iuncto d. §. generaliter. Ampliatur ſecundò, hoc idem procedere etiamſi filij baſtardi occultent matrẽ,ne pater matrimoniũ contrahat cum ea, ita gloſ. in §. ſit igitur licentia verbo,*neque fraudaret*, per text.ibid.in authent.quibus modis naturales efficiantur legitimi; quamuis in pœnam hoc caſu ſola ſcientia filij, cum non cõtradictione videretur ſuffectura ad valorem legitimationis, vt contendebat Dec. conſ. 55. num. 7. & conſ.367.num.3.ſed fallitur,quia text. in d.§.ſit igitur nõ eam pœnam impo. nit, ideoque ſuccedit Regula §. cum igitur verſ;*ſicut enim patres*;in authent. de nõ eligendo 2. nubentes, & in l.at ſi quis 14.§.Labeo verſ;*Diuus autem Marcus*; ſupra de Religioſ. & ſumpt. fun. Ampliatur 3. eum conſenſum vel expreſſum vel tacitum, vel ratihabitionem poſſe interuenire ex parte filij, etiam poſt mortem patris ex Angelo in§ fin.nu.9 inſtit de nupt.Coſta in repetit.d.§.& quid ſi tantum 2 parte nu. 112. eo quod etiamſi huiuſmodi actus legitimationis fiat inter viuos, ipſius effectus confertur poſt mortem patris. ac minirum ſi eo tempore huiuſmodi ratihabitio ſuccedere poſſit, neque ſupradictis omnibus obſtat hic text. cum gloſ. in quo videmus ad adoptionem ſufficere non contradictionem filij,quoniam omiſſa reſponſione Croti vbi ſupra, qui negat adoptioni legitimationem comparandam, quaſi ſi cõpararetur, eſſet hic textus euidens pro magis communi, quod eſt falſum,quia adoptio

adoptio à legitimatione quoad hunc articulum consensus,non est separanda ex mente Iurisconsulti hic. Respõdendum ergo est huic textui, dum dicit non contradicendo,vt intelligatur non per solam scientiam vt cõmunis putabat,sed per præsentiam illius qui adoptandus est,iuxta §.sed si pater Instit.quibus modis Ius patriæ potestatis sol.quasi præsentia illa quid maius sit,quàm simplex scientia, ita satisfacit Costa in d.2.par num. 124. sed quamuis plus videatur esse pręsentem actui,quam scire actum fieri, tamen si vltra præsentiam nihil aliud interuenerit,neq; verbo ,neque facto, ea præsentia non differt à simplici scientia , ex ijs quæ habentur in schol. præcedenti,& per consequens hæc pręsentia cum taciturnitate non sufficiet ad conficiendos eos actus,qui per cõsensum celebrantur,inter quos numeranda est adoptio. Dicendum ergo, vt intelligamus hunc text. quòd adoptio est de actibus volũtariæ iurisdictionis, qui coram Iudice fieri debent; iuxta l. 2.§.primo supra eodem,cui Iudici incumbit procurare , vt gesta coram se sine fraude ex bona fide fiant,iuxt. l. fin.§.fin.ibi ne ludibrio Cod. de bono quæ liber.ac propterea voluntas filij , quem pater adoptandum præstat ab ipso Iudice exploranda est,vel verbo vel facto declaranda , & ita intellexit glossa hic,dum allegauit d.§. generaliter ex glos.fin.in l.fin. Cod. de adopt. quomodo text.hic intellectus vult facere differentiam inter arrogationem & adoptionem,vt ad arrogationem requiratur expressus consensus,ad adoptionem verò expressus , vel tacitus.

3 Secundò notandum ad ordinationem Regni Lusitaniæ lib.4.tit.12. in nouis , ibi (*consemtimiento*) de ratione huius legis videndus Pinel. in Rubr. Cod.de Rescind.vendit secunda part. cap.2.numero 10. & cum hæc lex requirat consensum filiorum simpliciter propter quale quale præiudicium eorum,intelligitur posse hunc consensum esse tacitum, & per consequens significari per aliqua facta,iuxta Reg. lege 2. ff. de pact.facit lex qui in aliena 6.§. sed si non adierit & l. is qui hæres 13. §. fin. ff. de acquir. hæred. faciunt & quæ dicuntur in simili in l. fin.§.necessitate Cod. de bon. quæ lib.secus verò foret si hæc lex expressum consensum filiorum requireret,vt in ord. sup.hoc lib.tit.6.quę est in nouis lib.4.tit.48. Ampliatur etiamsi hæc signa comprobationis accedant post venditionem perfectam & consummatam ex Palat. in Repetit. Rub.§. 68. numero 27. Ripa in lege prima §. fuit quęsitum,numero 6.ff.ad Trebel. ex quibus omnibus infertur non satis esse præsentes esse filios his contractibus, & non contradicere , hoc enim sufficeret, si hæc lex consensum non requireret,iuxta ea quæ resoluimus in d.l.2 ff,de pact. facit l. 2. §.fin.ff. solut.matrim. & Reg. l. primæ §. quæ onerandæ,ff.quarum rerum actio non detur & ibi doctrina Bart.

Tertiò notandum ad text. in l. vlt. §.primo, verb. *(necessitate)* Cod.de bonis quæ lib.ibi (*necessitate imponenda patri*) cùm filius famil. ad hanc litem super rebus hæreditarijs indigeat consensu patris,& hæc lex nihil aliud requirat,quam hunc simplicem consensum,certum esse debet,posse hunc consensum esse tacitum, & significari per aliquos actus absque verbis,veluti si pater quærat Aduocatum filio , vel causam instruat,ita Bald. in præsenti n.29.Ioan.Andr.in c.fin.n.fin. de Iud. in 6.Soar.in tit.*dellas deudas*,n.30. Palat.in repetit.rub,§.68 n.25.Tiraq. de legib.connub.glos.5.n.24.25,& 29. faciunt quæ resoluimus in leg.2.ff.de pactis.Additur Bald.in l 2.col.fin. Cod. de Iure Fisci. lib.10. vbi dicit patrem in casu huius legis posse consentire per nutum.refert Ias. in lege si quis mihi bona §. iussum finalib. verb. 4

ff.de acquir.hæred.quod alibi non eſſe ſcriptum dicit. *Anton de Tremul.* in addit.ad. pract. tit. 2. numer,15.littera C. Vnde cauendum eſt ab aliquibus qui circa hunc textum requirunt conſenſum patris expreſſum,quos refert Tiraq.d.gloſ.5.numero 10.Iaſ.num. 6 in l.2.§.vlt.ff.ſolut.matr. inter quos malè numeratur Ioan. Andr. d. c. vlt. num. vltim, quoniam duntaxat dicit, quòd pater in hoc §. debet verè conſentire, & non fictè, planè conſentiendo per facta verè conſentit,Iux.l. de quibus 31. ff.de legib.taliſque conſenſus verus tacitus appellatur. Secundò cauendum eſt ab eiſdem Doctoribus,dum putant, hunc conſenſum patris requiri in caſu huius text ad integrandam perſonam filij,quaſi non habeat legitimam perſonam ſtandi in iudicio vltra alios ſcribentes hic ita Iaſ.h. num. 6. quod eſt contra gloſ.fin.huius §.recept.ſecund. addit.ad eam.

5 Quartò notandum ad d. ordinat. lib.4.tit. 48. in nouis in princip. Quid ſi inſtrumentum in perſona mariti & vxoris conficiatur, an hoc ſufficiat vt dicatur vxor conſenſiſſe venditioni, & Abbas in cap. cum dilectus 1.notab.de conſuetud. Iaſ. in l. is qui hæres 13.§. vlt. numero 14. ff. de acquir. hæred. & ibi Bald. col. prima ſunt in ſententia vt ſufficiat tam per d. §. vlt. quam per l. cum pater 79. §. libertis. ff.de legat.2. quaſi non ſit dubium quin vxor per eum actum conſenſerit, ſed dicimus hoc non ſufficere in terminis huius legis. Hic enim duplex latet quæſtio 1.eſt; an mulier per hunc actum conſenſerit, & fatemur non eſſe dubiũ quin conſenſerit, quemadmodum loquuntur Iura ſupra allegata, Poſterior verò, an hic modus conſentiendi ſufficiat in caſu huius l. & dictum eſt quòd cum hic conſenſus tacitus reputetur, per Doctores de quibus ſcripſimus in lege fin. §.neceſſitate Cod. de bon. quæ lib. non debet ſufficere per verb. huius ordin. ibi (*conſentir expreſſamente*) & ita Aretin. col. 1. d. §.fin. Soar. tit. *de las deudas*, numero 30. ad fin. facit Reg. lege primæ §.quæ onerandæ .ff. quarum rerum actio non datur, & verba huius l. ibi (*caladamente,*)

Quintò notandum ad d. ordinat. Reg. lib.4. tit.12. in nouis tacitum conſenſum filiorum ſufficere ſiue ante venditionem ſiue poſt, ad hoc vt confirmetur venditio facta per patrem vni ex filijs. Iam nunc in quæſtione eſt: An ſi hic filius mandato patris eat quæſitum ſcribam, vel teſtes ad conficiendum inſtrumentum, vel ad ſubſcriptionem luxta legem,generali Cod. de tabulariis lib. 10. ſit hic modus conſentiendi tacitus ſufficiens in caſu huius legis ac videtur ſufficere arg. eorum quod diximus in l.fin. §.neceſſitate Cod.de bonis quæ lib.per quę ita Soar.in tit *de las deudas*, ex num. 29.cum ſeqq. & nonnulli ex DD.quos retulimus in d.§. neceſſitate : ſed ab eo cauendum, quoniam ex eo, quòd quis inuitus & ſub præcepto obedientiæ facit,non colligitur aliqua approbatio iuxta regulam 4.ff.de Reg.Iur.facit l.ſi pars 10. §. fin.ff. de inoffic. teſtam: Ideoque cum filius vocet ſcribam vel teſtes mandato patris vel ex pleniori obſequio, non eſt inde colligenda approbatio, eo magis,quia in filio erga patrem verſatur ſemper metus reuerẽtialis,iuxta l.1.§.quæ onerandæ ff.quarum rerum actio non detur, ac nimirum per huiuſmodi actus tacitos non dicantur ſufficienter filij conſentire; conſenſus ergo tacitus,qui in hoc caſu ſufficit quiue ex interuallo ſequi poteſt, debet extra conſpectum patris interuenire, ſi ſit aliquis ex actibus ſupra relatis. 6

Sextò notandum ad text. in noſtra l.2. ibi (*velre*) id eſt ſine verbis ipſo ſolo facto ſecundum gloſ. cuius expoſitionem ſequuntur Paul. numero primo Duar. in gloſ. 1. Alberi. in principio, communem fatetur Iaſon. & 7

Fortu

Fortu. numero etiam primo idem Fortun. in l. 1. num. 58. supr. eodem Cagnol. in Rubr. numero 10. Cod. hoc tit. Exemplum ponitur in redditione cautionis, de qua infra in vers. & ideo; quæ quidem Instrumenti traditio est factũ quoddam, ex quo resultat re ipsa seu facto ipso pactum tacitum de non petendo debitum contentum in instrumento, sic I.C. in hac lege prius tractat de pacto tacito inducto per factũ, postea verò in verbis seqq. tractat de pacto expresso, quod inter absentes inducitur per nuncium vel epistolam ex quo communi intellectu iam colligitur, veram esse diuisionem glos. & Doctorum in præsenti vt pactorum; aliud sit tacitum quod vel ipso facto vel tacito consensu inducitur; aliud expressum, quod vel verbis, vel per epistolam, vel nuncium formatur; & per consequens in definitione pacti non solum comprehenduntur pacta expressa, sed etiam tacita, prout in hac quæstione 4. modo est resolutum & in l. 1. supr. eodem sed contra hunc communem intellectum obstat, Quia secundum eum vers (*sed etiam*) huius legis est superfluus, in quo tractatur de pactis tacitis; ergo aut antea IC. de pacto tacito non egerat, aut ille versic. est superfluus, Vnde Fulgos. hic. num primo intelligit in hac prima parte IC. solum agere de pacto expresso, & accipit nomen (*re*) pro veritate ipsa, quando scilicet præsentes paciscuntur, quam interpretationem sibi vendicat Fortun. num. secundo addens per eam tolli omnem difficultatem, verunramen hæc interpretatio offendit proprietatem verborum, quia nullibi lectũ est, nomen (*re ipsa*) accipi pro præsentia arg. l. 4. supra pro socio, & l. certi condictio 5. 2. supr si certum petatur, & ibi glos. & omnes: Eò magis quia huiusmodi præsentia virtualiter continetur indictione (*absentes quoque*) de qua infr. cùm illa dictio (*quoque sit*) implicatiua duorum casuum l. seruum quoque 33. infra de procuratorib. Et per consequens significat pacta illa vel re, vel per nuncium, vel epistolam fieri posse, non solum inter absentes, verùm etiam præsentes; ergo IC. antea de præsentia nihil dixerat. Quapropter non recedendum à communi intellectu, vt nomen (*re*) accipiatur pro ipso facto argum. princip. Instit. de obligat. quæ ex delicto nasc. ibi, *ex re*, facit text in l. recusare 94. infra de acquir. hæred. & l. restituta 37. infr. ad Trebel. Neque obstat huic communi intellectui vers. (*sed etiam*) huius legis, Quoniam Labeo dixerat pacta tacita fieri re, id est ipso facto; Addit nunc Paulus in eo vers. duo, Prius in eo facto etiam latere tacitum consensum partium: Posterius quod deficiẽte illo facto, adhuc alter modus faciendi pacta tacita est per tacitum consensum, vt in l. itẽ quia 4. & in l. cum in eo 45. vbi latè dicetur ff. hoc tit. de pactis.

Septimo notandum ad dictam ordin. lib. 4. tit. 12. ibi (*consentimiento*) cũ hæc lex requirat hos filios simpliciter consentire, vel expressè vel tacitè, ad hoc vt saltem præsumptiuè fraus censeatur cessare, poterit ille consensus per nuncium, vel per epistolam explicari etiam inter præsentes, secundũ Regul. l. 2. ff. de pact. facit l. prima in fin. ff. de contrahend. empt. Et ita in simili tenet Bart. vlt. quæst. Bald. in fin. Salic. col. vlt in lege fin. §. necessitate Cod. de bon. quæ lib. post omnes DD. in l. si quis mihi bona, §. iussum ff. de acquir. hæred. vbi (*bonus text.*) Bart. in l. prima Cod. de decurion. lib. 10. Castrens. in l. si cum dotem §. eo autem tempore numero 7. ff. solut. mat. Soar. tit. *de las deudas*. num. 32. Tiraq. de legib. connub. glos. 5. ex numero 20. Sic etiam declarantes text. in d. §. necessitate. vt consensus ille paternus possit explicari per nuncium vel per epistolam; quamuis Bonacurt. in pract. sua 8

tit. 2. in hoc hallucinetur; nec obſtat quæſtionem hanc eſſe de bonis immobilibus quæ non poteſt expediri niſi per ſcripturam publicam ordin. in 3. tit. 45. quæ eſt in nouis tit. 59 lib. 3. quia ea lex eſt intelligenda inter ipſos alienantes, ſecus in alijs qui non alienant, ſed conſentiunt propter ſolius fraudis excluſionem; & ita innuit ordinatio Regia *ſupra hoc lib. tit. 6.* quæ eſt in nouis lib. 4 tit. 48. vbi ſtatim exprimit conſenſum illum vxoris eſſe exprimendum per ſcripturam publicam, quoniam res nõ minus ſunt vxoris quam mariti, in quo ſentit ſecus futurum, ſi ille conſenſus deſideraretur ad ſolam fraudem excludendam, vt in præſenti: Adde Tiraq. in ſimili de legib. connub. glo. 2. n. 136.

9 Octauò notãdum ad text. in noſtra l. 2. ibi *(& ideo)* quòd creditor reddendo ſeu tradendo inſtrumentũ crediti debitori, videtur ei facere pactum de non petendo, vt probat text. in cap. cũ Eccleſia c. 2. vt lite pend. & l. 1. Cod. de donat. & l. clauibus 74. infra de contrah. empt. quam concluſionem per viam illationis deduxit Paul. ex dicto Labeonis: Et per conſequens intelligendum eſt hoc pactum de non petẽdo eſſe tacitum, & induci ex illo facto traditionis, intelligẽdum eſt etiam ex mente eiuſdem Pauli in eodem pacto tacito de non petendo latere tacitum conſenſũ partium: hoc enim eſt quod Paulus Labeoni addidit in verſ. *ſed etiam*, & hoc modo communis intellectus de quo iam hic habetur. Atque hæc quoad modum inducendi hoc pactum tacitum. Nunc verò tractabimus de ratione, cur ſcilicet ex illo facto traditionis magis reſultet pactum de non petendo, quam aliquid aliud, obſtabãt enim Regulæ quæ habent per coniecturam, ſeu tacitam voluntatem non induci donationem l. ſi cum aurum 50 infra de ſolut. facit l. cum de indebito infr. de probat. planè remiſſio debiti, quæ in hoc pacto de non petendo cõtinetur ſpecies donationis eſt, l. 1. infra de tranſact. vbi Doctores. ergo per cõiecturam ſeu tacitam voluntatem induci non debebat, circa quod videnda appoſita in gloſ. ſequenti.

Notandum nonò ad gloſ. l. ſequentis in principio, vbi ea tradit opiniones veterum contendentium de ratione, cur traditio inſtrumenti inducat pactũ tacitum de non petendo. Nam Irner. Martin. & Hugo gloſſatores ãtiqui exiſtimarunt ideo pactum de non petendo induci, quia vt in illo Inſtrumento conſiſtebat ius obligationis, ac nimirũ ſi tradita obligatione cauſetur pactum de non petendo, quam rationem probant hic Fulgoſ. num. 6. Bald. col. 2. Ial. n. 12. & 13. Alberic. in princip. quod tamen non videtur eſſe bene dictum, quia obligationes non conſiſtunt in inſtrumentis, ſed in quatuor illis fontibus, de quibus in §. fin. Inſtit. de obligat. & inſtrumenta inducta ſunt duntaxat ad probationem illarum obligationum iuxta l. contrahitur 4. hic allegatam, facit l. 3. Cod de fide Inſtrum. quo argumento confunditur opinio à Ioanne & Accurſio hic, & à communi opinione de qua infra. Sed neglecta defenſ. Fulgoſ. & aliorum ſupra relatorũ, omnes hi Doctores poſſunt cõcordari ſi recordemur, quod ſcriptura ipſa eſt ipſamet obligatio in aliquibus caſibus, & dicitur eſſe de ſubſtãtia, vt in tit. Inſtit. de lit. oblig. & in l. cõtractus, Cod. de fide Inſtrũ. Iũcto princ. Inſtit. de empt. & vendit. Et in his terminis bene loquuntur veteres ſupra relati, at extra illos caſus inſtrumenta ab ipſa obligatione longè diſtinguuntur per Iura ſupra citata, & in dubio hæc eſt Regula ſecundum quam accipienda eſt communis; hæc tamẽ quoad rationem huius concluſionis nihil faciunt. Ideoque dicendum erit quòd ſiue Inſtrumenta conſiderentur vt obligationes, ſiue vt probationes obligationum, tradito inſtrumento debitori per creditorem, ideo cauſatur pactum de nõ

10

pe-

petendo, quia nullum alium effectum poteſt habere huiuſmodi traditio; ita Accurſ. in hac gloſſa, cuius rationem probat Bart. numero 2. cum ſequent. Paul. numero 3. & 4. Duar. gloſ. final, omnes in l. præced. Bald. & alij in l. 1. Cod. de donation. Cotta in memorabilib. ſuis verb. *inſtrumentum*. Secundò ſentit Coſta in Repet. l. ſi ex cautione, fol. 285. Cod. de non numerat. pecun. Gom. l. Tauri 45 n. 56. in qua ratione cõmunis ſentẽtia ſatisfacit argumento confecto in ſchol. præced. quamuis enim hoc pactum de non petendo ſit ſpecies quædam donationis, cùm ex eo cauſetur remiſſio debiti, nihilominus inducitur per coniecturas, quia ex hac traditione ſcienter facta à creditore, nullus alius ſenſus colligi poteſt niſi donandi, ac nimirum ſi donatio inducatur iuxta tit. infra de condit. indeb. & l. cuius per errorem 53. ibi *(conſultò dati)* infra de Reg. Iur. & l. ſi cum aurum 50. ſupra de ſolut. Et hoc modo limitãda eſt vulgaris regula, quod in dubio non præſumitur donatio, & ita eam limitant omnes Doctores hic, vt non habeat locum, quando adeſt aliquod factum, quod non poteſt aliam interpretationem habere niſi donationis, circa quod latè Tiraquell. in l. ſi vnquam, verb. (*donatione*,) numero 169. & libro 1. retract. §. 36. gloſ. 2. numero 49. Quo fit cùm ex hac traditione Inſtrumenti tam grandis reſultet effectus in traditione inſtrumenti, ipſe debitor tenetur probare huiuſmodi traditionem inſtrumenti ſibi à creditore factam, iuxta Regulam l. 2. infra de probat. ne ſcilicet contingat hoc inſtrumentum, vel per dolum, vel per errorem in manus debitoris peruenisſe, de quo infra in hac gloſ. Ex quibus iam infertur prima ampliatio, vt hic probatio traditionis poſſit fieri per teſtes ſecundum omnium mentem ſupra citatorum, & cõmunis ſecundum Regulam (*quod in ore duorum*) c. in omni de teſtibus. Idque procedit etiam in caſibus ordinationis lib. 3. tit. 45. quæ eſt in nouis, tit. 59. vbi quæ ſunt poſita, videnda ſunt. Ampliatur ſecundò, vt ad inducendam hanc remiſſionem ſeu donationem debiti, non ſit neceſſaria clauſula ex cauſa donationis, ſicut hodie neceſſaria eſt in promiſſione alicuius rei per pactum nudum, quod ſimpliciter non operatur donationem, niſi addita clauſula ex cauſa donationis, vt per Bald. Paulum, & alios in l. generaliter, Cod. de non numerata pecun. Tiraquell. libro 2. de retract. ad finem tituli, numer. 105. & tractat. in l. Iuris gentium, §. ſed cùm nulla, infra hoc tit. Hoc enim procedit quando promiſſio poteſt multiplicem interpretationem habere, nec non poteſt etiam ſine leuitate naſci, ſecus in facto, quod non poteſt aliam interpretationem habere niſi donandi. Ampliatur tertiò, vt ſicut hæc traditio inſtrumenti in præſenti operatur pactum de non petendo, ita etiam operabitur alios valde ſimiles effectus, circa quos ea ſunt videnda, quæ tractantur in gloſ. verb. *(rati)* in l. final. Cod. de pact. conuent. Reliquas verò ampliationes ad hanc Concluſionem colligit Iaſon. hic numero 2. ex doctrina Bart. de limitationibus verò habetur infra hac gloſ.

Notatur decimò ad ordinat. libro 3. 11 tit. 45. in princip. quæ eſt in nouis, tit. 59. dum hæc ordinatio his caſibus exigit ſcripturam publicam ad probationem; dicimus, quod in illis omnibus ſufficiant præſumptiones Iuris, vt probatur in l. 3. Cod. de apochis publ. lib. 10. Et probatur etiam exemplo contractus emphyteutici, qui eſt probandus per ſcripturã publicã iuxta l. 1. Cod. de Iur. emphyt. & tamen ſufficit curſus 50. annorum, cum vnanimi ſolutione penſionis, vt probetur emphyteuſis præſumptiuè iuxta gloſ. verb. repellere in fin. in l. 2. Cod. de Iur. emphyteut. & ita hanc l. declarat Iaſ. in §. præiudiciales, numero 70. Inſtit. de actionibus, & in §. fuerat, numero 59. Inſtit. eodem tit. & in l. 1. numero 10. Cod. de teſtament.

militari, tradunt Doctores in l.2. ff.de pact. vbi, *etiam ſi debitum contineatur in ſcriptura publica, cauſatur remiſſio debiti*, ſine interuentu *ſcripturæ ex ſola traditione inſtrumenti*, eo quod cauſatur talis remiſſio ex præſumptione Iuris, vt ibidem traditur; & hoc eſt quod voluit dicere gloſſa in verb. *oſtenderis*, recepta & magiſtra in l.ſi tutor, Cod.de pericul. tut. dum dicit præſumptiones legum eſſe liquidiſſimas, & euidētiſſimas probationes, & per conſequens admitti in illis caſibus, quibus ſcriptura neceſſaria eſt.

12 Vndecimò notandum ad gloſ. l.fin. verb.(*ratihabitionem*) Cod.de pact.cōuent. in fine, multa ex hac gloſſ. iuncto text. colligi frequentiſſima in praxi. Primum eſt, quod quando quis præſentat inſtrumentum debiti pertinentis ad aliquem, præſumitur habere mādatum ad exigendum debitum, ſine vlla cautione de rato, ita ex hac gloſſa colligunt Bart. & Bald.hic in notabilib. Et hac doctrina vſus eſt in praxi Guido Pap.deciſ.13. in fine, Boër.deciſ 281. numero 7. Sed cauendum ab huiuſmodi doctrina, quoniam inſtrumentum debiti per ſe ſolum ad probandam huiuſmodi procurationem etiam præſumptiuè nunquam ſufficit ex cap.coram de offic.deleg. & ideo non poterit admitti ſine cautione de rato, Et ita meliùs Bald.numero 11. Iaſ.numer.penultimo, in l.1, ſupra de procur. Et tenent alij infra referendi. Neque obſtat hic textus, quoniam caſus eſt ſpecialis, vt marito remittatur cautio de rato, quādo præſentat inſtrumenta debiti pertinentis ad vxorem, de quibus facta eſt mentio in inſtrumento dotis, & ita hūc caſum eſſe ſpecialem dicunt iidem vbi ſupra, & in l.maritus, ſupra de procurat. & addit. ad Alciat. Regula 1. præſumptione 33. numero 3. & 4. Secundum, quod ex hac gloſſa colligitur, eſt, quod ſi aliquis præſentet procurationem ad negotia gerenda, probat ſe eſſe eum, qui continetur in inſtrumento, ſaltem præſumptiuè ad hunc effectum, vt ſine cautione admittatur ad negotiandum, ita ex hac gloſ. iuncta textui colligit Bald.numero vltimo, in l.ſi qua per calumniam, C.de Epiſcop. & Cler. Alciat.de præſumption. 33. per totam, communis ſecundum Felin, numer. 12. Abb.numero 11.in d.c. coram, Hippolit.in l.ſi quis, nec quæſtio, numero 171. ff.de quæſt. Stracha in tractat. de mercat.tit.mandati, numero 30. qui omnes ex hac d.fin.gloſſa mouētur. Et quamuis hæc opinio vera ſit, tamen hoc textu non probatur, maleque Alciatus in eo fundat totam illam præſumptionē 33.probabitur ergo in d.l. ſi qua per calumniam in fin. facit materia l. 2.cum ſequent. ff.de pact. Et ſecundum hanc partem iudicatum fuiſſe Pariſiis, refert Boër.deciſione 154.per totam, quę opinio communis reſtringenda eſt ad procurationes ad negotia; ſecus verò in procurationibus ad iudicia. Quia cùm requirantur ſecuriores arg. l. minor. 51.ff. de procuratoribus, iuncta l.1. §. magiſtrum in fin. ff.de exercitoria, meritò iuſtificare debet procurator ſe eſſe eum, qui continetur in inſtrumento ad lites præſentato, ne ſcilicet fruſtratorium fiat iudicium, iuxta verbum l.fin. §.fin. Cod.de bon. quæ lib. Et hoc caſu procedet opinio Felin. in dicto c. coram, numero 12. Ex quo colligitur etiam bonam iuſtificationem futuram, ſi procurator ſimul etiam præſentet inſtrumenta cauſæ, ad quam conſtitutus eſt procurator argumento huius l. Ampliatur, vt hanc iuſtificationem procurationis poſſit & debeat Iudex facere ex officio ſuo, parte non petente, eo quod tractatur de ordinando proceſſu & valore ipſius, quibus in terminis officium ſuum interponere non petitum, etiam in cauſa ciuili debet iuxta l. quos prohibet 7.ff.de poſtulando, Bart.in l. 4. §.hoc autem iudicium, numero 5. & ibi Ripa numero 49. ff.de damno infecto, Abbas numero 4. Ant. numero 5. Imol. numero 1. in c. cauſamque 1. de

Iudic.

Iudic. idem Abb.in c.1. numero 13. de accusat. Dec.in c.dilecti,numero 2.de Iudic.quod notandum ad legem Reg. Lusitaniæ libro 3.tit.15.§.10.quæ est in nouis,tit.20.eodem lib. §.10. & eodem lib.tit.32.§.2.quæ est in nouis lib.3. titul. 47. §. 2. Neque hoc casu dicitur Iudex interponere officium suum ad priuatam vtilitatem, sed ad merè publicam,quia ordinatio processus iudiciarij,ad solum spectat Iudicem, & ad authoritatem Iudiciorum,quæ omnia iuris publici sunt,iuxta l 1.§ ,1.ff.de Iustit. & Iur.facit l, vbicunque, ff. de interrogator.act. Ampliatur secundò, vt hanc iustificationem ex officio suo possit Iudex facere circa legitimationes personarũ, etiã post conclusionem in causa ex cap.exceptionem de except. Abbas in c.nulli de accusation. quem probat Marant.de ord.Iud. p.6.cap. de inquisitione, numero 194. Boër. in consuetud Butricens.tit.1.§.4.scholio 2.col,2. ad fin.& probat. ordinat. Reg. Lusitaniæ libro 3.tit.62.in nouis,§.1.&est notandum maximè ad d. L lib.3. tit.47.§. 2.in nouis.

13 Notandum duodecimò ad textum in nostra l.2.vers.*(& ideo)* Atque vltra ampliationes modò allatas ad hunc textum. ampliandum quartò, vt procedat non solum in traditionibus Instrumentorum originalium, verùm etiam exemplarium vel transumptorum,quæ solent tradi partibus per tabelliones, iuxta ord.lib.1. tit. 78. *dos tabelians das notæ*,§.19.in nouis. hoc enim sufficiet ad effectum huius l.ex Bart.in l.final.ff. de his quæ in testament. delentur, Ias. hic numero 6.Fortun.numer.8.& quæ diximus ad leg.1. Cod. de donation.& quæ tradit Dec.in authentic.Si quis in aliquo documento,numero 15.Cod.de edend. Ampliatur item quintò idem futurum, si plura iustrumẽta de eodem debito fiant, & vnum ex iis creditor tradiderit debitori,ita Bart. in l.vnum, ff.de testament.per text.ibidem, & in præsenti numero final. Ias. numero 5. Fortun. numero 5. neque obstat dicta l. final. qua motus Fulgos. hic numero 10.contrarium tenet, quia respondendum est eum textum loqui in casu, in quo ius alij non quæritur, nec quæri potest in vita testatoris, iuxta l. qui superstitis 93.infra de acquir.hæred. & l. stipulatio hoc modo concepta 61.infra de verb. & ideo confectis pluribus testamentis eodem tenore, cancellatio vel traditio vnius nullum potest effectum producere in vita testatoris. Ampliatur verò sextò,vt per hanc traditionem instrumenti non solùm causetur pactum de non petendo, verùm etiam remittantur pignora, si qua debito annexa erant, & fideiussores, qui pro debito dati erant,gaudebunt, etiam eodem pacto de non petendo iuxta l.creditricem,Cod.de remission. pign. facit mat.leg.Iuris gentium,§.pactorum,vbi tractabitur infra hoc tit.& an idem erit tradito pignore, dicetur in l.sequenti.

Decimo tertiò autem notandum ad 14
textum in leg.1. Cod.de donat.quod si aliquis instrumentum rei suæ tradiderit alicui, videtur donare rem illam, & simul dominium transferre, cum possessione,cuius rei ratio colligitur ex materia leg. 2. ff. de pact. transfert autem dominium ex ratione §.per traditionem Instit.de rerum diuis. Transfertur autem possessio tãquam quidpiam accessorium,arg.§.final.Instit.per quas personas, quod intelligendum de instrumento, in quo continetur ius donantis, siue sit originale, seu transsumptum ab originali, quod per tabelliones solet tradi partibus, ita Bart. Bald. Paul. & alij in præsenti: idem Bart. in leg.prædia,numero 1.ff de acquirenda possess. Alexand. numero 10. Aretin. col.2,in l.3.ff.eodem tit. communis intellectus secundum Couuar. libro 3.resolut.cap.16 numero 12. Gomez.l.tauri 45. numero 57. est verus per verba huius textus, ibi *(emptionem rerum,)* hinc declaranda est lex Regia libro 4, titulo 63.in principio ad finem, quæ est

in

in nouis, titulo 37. §. 8. eodem libro, vt nominatio emphyteuſis fiat irreuocabilis, quotieſcunque inſtrumentum emphyteuſis traditum fuerit per nominantem nominato.

15 Decimoquartò notandum ad l. 3. ff. eod. quod traditio inſtrumenti tollit in effectu petitionem debiti, & remiſſionem pignorum, vt in ſcholio præcedenti. Secus eſt in traditione pignoris, per quam non tollitur debitum, ſed pignus duntaxat, idem probatur in leg. creditricem, Cod. de remiſſione pignoris, facit in ſimili lex 1. Cod. de pignoribus, rationem colligamus ex gloſſa in præſenti, quæ eſt communiter recepta ſecundum Doctores infra referendos. Et ex ea ratione inferendum videtur, quod cùm traditio pignoris habuit vtilitatem, quoad tranſitum poſſeſſionis, non debuit per eam traditionem amplius cenſeri remiſſus nexus realis, ita gloſ. hic, dũ loquitur de libris ſcholarium, ſentire videtur, & hanc partem defendit laſ. numero 13. l. præced. & eodem argumento Angel. ibidem, num. 2. inquit tradito inſtrumento publico, ſeu ſentẽtia parti, ſolam probationem per ipſum inſtrumentum, & viam executiuam remiſſam cenſeri, nõ verò ipſum debitum, in contrarium tamen eſt communis opinio: imò nõ ſolam poſſeſſionem, ſed nexum realem pignoris in totum eſſe ſublatum. Et ita Alber. in l. præcedenti, numero 1, referendo aliquos veteres, & Fortun. ibidem verſic. *ſed etiam*, numero 2 gloſ. vlt. in dicta l. creditricem, Bart. in l. 1. infra de liber. leg. quem malè Laſ. allegat pro ſe, Neguſ. de pign. 6. membro 6. p. num. 12. Laſ. ſibi contrarius in l. ſi tibi homo, numero 71. de legat. 1. pro qua ſententia faciunt verba huius l. quæ ad merum factum poſſeſſionis non ſunt referenda, arg. l. is cui, ibi *(ciuili modo)* infra de ſeruit. denique pignus ſine poſſeſſione, neque poſſeſſio ſine pignore poteſt conſiderari, remanente verò nomine pignoris, ſecundum Regulam, §. item Seruiana, Inſtit. de act. Et ideo tradito pignore de nexu reali principaliter, & conſequenter de poſſeſſione intelligere debemus ſecundum communem, & per conſequens etiam falſa videtur ſecundum ſupradicta opinio Angeli, circa inſtrumentum & ſentẽtiam, harum enim rerum traditiones ad ius referendæ ſunt, & non ad factum probationis, & executionis, vt patet ex l. 1. Cod. de donationibus, & ex l. præcedenti, cùm ibi traditis, vbi Fortun. hanc opinionem Angeli temerariam eſſe putat.

Decimo quintò infertur declaratio 16
ad gloſſam dictæ legis 3. ibi *(penes creditorem)* reiecta hac differentia gloſ. contra quam expendendus text. in l. fullo, verſ. final. infra de furt. ex mente Iuriſconſulti, ibidem Ponimus, quod ſi debitor dixerit ſe ſolutione liberatum, & præſentauerit inſtrumentum cancellatum, probat ſolutionem præſumptiuè, eò quod cancellatio directè arguit ſolutionem, arg. d. §. fin. Si verò debitor allegauerit ſibi factum pactum de non petendo, tunc præſentando inſtrumentum cancellatum non probat intentionem ſuam, & eſt in euidenti condemnatione pecuniæ per Regulam l, non hoc, Cod. vnde legitimi. Et ita hanc diſtinctionem ſentit Bart. in l. præced. num. 3. & ibi laſ. num. 14. cum ſeqq. Fortun. & alij ſcribentes ibidem, Bald. in l. vnica, §. illæ autem, Cod. de Latina libertat. tollend. Felin. in cap. accedens 2. vt lite non conteſtata, Baptiſt. in tract. de pact. 3. part. §. penult. Alciat. Reg. 1. præſumpt. 33. num. vlt. quod ſecundum membrum huius diſtinctionis euidenter probatur in leg. præcedenti, & quæ illationes hinc deducantur, colligitur ex text. & gloſ. hic allegatis in l. ſi chyrographum, ff. de probat.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIA.

1.2. *Definitio Iuris naturalis ponitur, & declaratur quomodo distet à Iure gentium & ciuili, explicaturq́; text. in princip. Instit. de Iure naturali.*

3. *Explicatur text. in l. 1. ibi (naturali æquitati) ff. de pactis, & quænam sit illa æquitas, in qua fundatur cap. 1. de pactis: & quænam dicatur naturalis obligatio, illa scilicet, quæ nascitur à præceptis Iuris gentium, & sic à solo duorum hominum consensu.*

4. *Huius mirabilis Iuris naturalis effectus deducitur, vt non patiatur mutationem aliquam, declaratur text. in § penult. Instit. de Iure naturali. Ampliatur dictus effectus, vt ius gentium, quod ex primæuo naturali conficitur, nec in toto, nec in parte, sit mutabile, nec in parte, nec in toto limitari, aut restringi possit, & an ius gentium sit supra Reges, nec ne?*

5. *Interpretatur text. in princip. vers. 1. Instit. de Iure personarum, ibi (contra naturam) & an seruitus sit contra ius naturale, nec ne?*

6. *Princeps an teneatur ad obseruanda pacta, seu contractus à se gestos: interpretaturq́; l. 1. ff. de pactis, ibi naturali æquitati, & an etiam eius successor in Regno, & an ex plenitudine potestatis possit Rex resistere contractibus gestis cum subditis?*

7. *Interpretantur glossæ in l. 1. ff. de pactis, in quantum definitionem pacti à Iureconsulto allatam arguunt.*

QVÆSTIO III.

Vtrum Reges comprehendantur sub prædicta definitione pacti? & insimul, quid sit ius naturale?

1 PRo expeditione huius quæstionis & totius tit. de pact præinittendũ est, Ius naturale nihil aliud esse, quàm legem quãdam mentibus omnium hominum impressam sine discursu cognitam: ita hanc definitionem præsensit Cic. lib. 1. de natura deorum Bud. in l. prima ff. de Instit. & Iur. & ibid. Fortun. in §. ius naturale ex numero 9. Soto lib. 1. de Iustit. & Iur. lib. 3. q. 2. art. 2. & 3. Speculũ coniugiorum part. 2. art 6. Couuar. in Reg. peccatum 2. parte §. 11. num. 4. in fin. ac per consequens ad Ius hoc naturale pertinent prima quædam principia, sed perpauca; nimirum bonum est faciendum seruandum & amandũ; Et Cic. lib. primo & secundo de natura Deorum, & lib. primo. Tusculan. Inter prima principia ponit Deum esse, & Budæus in d. l. prima. Alij etiam inter hæc prima principia ponunt, conseruationem totius; An bene autem hæc duo postrema inter prima principia ponantur, non disputamus. Satis sit

Digitized by Google

illa prima principia eſſe ius naturale, quia ſine Ius diſcurſu in notionem eorum veniunt homines. Vnde iam patet quid hoc ius naturale diſtet à Iure gẽtium, quod etiam eſſe naturale colligitur ex §. primo verſ. *quod verò*, Inſtit. de Iure naturali & ex d.l.1.§.1.ff. de Iuſtit.& Iur. vſque adeò vt cõmuni opinione receptum ſit ius gentium etiam eſſe naturale; diſtingui autem ab ipſo Iure naturali, non ſpecificè, ſed ex eo quòd vnum ſit prius altero, ex Soto d. q.ſecunda art. 3. & hoc modò intelligendus Bart.in l.ex hoc iure,num.9.ff. de Iuſtit.& Iure,vbi dixit,Ius naturale, quod continet hæc prima principia eſſe primæuum, alterum verò ſecundarium,& eadem mens fuit Bartol. in l. ſi id quod ff.condict.indeb. quamuis ibidem reprobetur, dum hãc diuiſionem Iuri gentium attribuit; differunt ergo inter ſe hæc duo Iura; quia hoc Ius naturale continet ſupradicta prima principia,at Ius gentiũ conficit concluſionem ex illis principiis, ſcilicet pacem eſſe ſeruandam, Deum eſſe colendum, parentes eſſe venerandos, vim vi eſſe repellendam,filios educãdos,&c. Hæc enim omnia deducuntur ab illo primo principio, bonum eſt faciendum, obſeruandum, & amandum: & ideo Iuri gentium attribuuntur per Iuriſconſultum in d.l.2.ff. de Iuſtit. & Iure,& per hoc etiam patet, quidnam differat Ius naturale à Iure ciuili; differunt enim, quia lex ciuilis,vel Ius ciuile,non eſt lex mentibus hominum impreſſa, ſine diſcurſu cognita, ſed eſt lex quædam particularibus vniuſcuiuſque regni, variabilis maximè,nata ab experientia,ex d. §.1.Inſtit.de Iure naturali,neque ſupradictis obſtat text. in princip. Inſtit. illo tit.de Iur.naturali,vbi vidend.

2 Secundò infertur ad text. in princip.Inſtitut.de Iure naturali, Imperat. hic,& Iureconſ.in l.1. §.1. ff. de Iuſtitia & Iur. definit ius naturale eſſe, quod omnia animalia docuit; ergo malè poſitum in ſcholio præcedenti, eſſe legem quandam mentibus omnium hominum,&c.quoniam bruta animantia, neque legem, neque mentem, neque rationem habent, vt per ſe patet, quo fit vt Accurſ. hic gloſ. 1. intelligat, Ius naturale ſumi in præſenti pro inclinatione naturali, & hanc expoſitionem ſequuntur magis communiter Doctores hic & Fortun.in d.l.1.§. ius naturale,numer. 3. ſed obſtat quia ſecundum hunc modum intelligendi Iuriſconſultus & Imperator definiunt inclinationem naturalem,quę nullo modo cadere poteſt in definitionem, idque etiam eſt contra mentem Vlpiani & Imperatoris, qui definiunt Ius naturale quatenus pertinet ad ſingulorum vtilitatem ex §.fin.ſupr.titul.1. Obſtat poſtremò, quia ſecundum hunc communem intellectum inclinatio illa naturalis, quæ etiam brutis communis eſt, ius ſeu lex eſſe dicitur, quod non eſt dicendum: ideoque Doctores hoc communi intellectu retento dixerunt Iureconſultos abuſos fuiſſe nomine Iuris, vt per Conan.lib.1.Iur.ciuil.cap.6.numer.1.& 2. Forcatulus in libello, quẽ ſcribit Neomantia Iuris dialogo 3 6. & hoc ſentit idem Forcatulus in libello quem ſcribit,Cupido Iuris c.1.numer.3. ait hunc textum referendum eſſe ad præcipua quædam animalia, in quibus minor ſit abuſus; agnoſcendum ergo eſt reprobato hoc intellectu, quod definitio Iuris naturalis,quam in ſchol.præcedenti poſuimus, eſt vera; & huic textui quoque modò ſatisfaciendum eſt, ita vt vt omnia dicta per Imperatorem hic, & per Iureconſ.in d.l.1.§.1.ſeruiant eorum intentioni, quam vt faciliùs perſpiciamus, recordari conuenit in definitione Iuris naturalis, duo eſſe membra, vnum, quod eſt lex mentibus impreſſa: alterum, quod ſine diſcurſu cognoſcitur. Planè Vlpianus in dicta l. 1. §.1, vnde hic locus ſumptus eſt, tanquam optimus præceptor declaraturus diſcipulis ſuis,quid eſſet Ius naturale, ab hoc ſecundo membro, tanquam

à fa-

à facilioribus exordiũ ſumit, inquiens ius naturale eſſe, quod omnia animalia docuit, id eſt quod ſine diſcurſu intelligitur; in quo notandum eſt Vlpianum optimè intellexiſſe, quid eſſet Ius naturale, ſed non poſuiſſe abſolutam definitionem Iuris naturalis, quia more ſuo inter diſcipulos magis affectabat perſpicuitatem, quàm oſtentationem doctrinæ, ideoque nonnulli Doctores circa hæc iura optimè dicunt Imperatorem & Iureconſultos materialiter definiuiſſe Ius naturale, ita Card. in c. humanum genus, prima diſtinctione, articulo 5. Couuar. in Reg. peccatum, 2.parte, §.11. numero 4. fol.1071 & per conſequens materialiter etiam eſſe ſumenda exempla horum duorum Iurium, quo fit vt hic text.ad intelligendum ius naturale parum ſeruiat. Secundò, hinc etiam fit, quod exempla horum Iurium, &c. Ius naturale prima diſtinctione inſpecta rei veritate pertinent ad Ius gentium, & non ad Ius naturale primæuum, quod eſt lex mentibus hominum impreſſa.

3 Tertiò infertur interpretatio ad textum in dicta noſtra l. 1. ibi (*naturali æquitate*) gloſ.1. refert hanc æquitatem ad ius gentium, quod diſponit vt pacta ſeruentur. Idem dixit gloſſa prima in principio Inſtitution. de Iure naturali, & in §. 1. *verbo naturali*, Inſtitut. de rerum diuiſione; & eſt recepta expoſitio ex Bartol hic, numero 1 Fortun. numero 13. & ſeq. idem Fortun. in d. §. ius naturale l.1. numero 3. & 9. Iaſon. in l. ex hoc iure, numero 50. illo titul. de Iuſtitia & Iure: ex quo communi & vero intellectu colligitur, primò, quænam ſit illa æquitas, in qua fundatur capit.1. de pactis: ſecundò, hinc etiam colligitur, quænam dicatur naturalis obligatio, illa ſcilicet, quæ naſcitur à præceptis Iuris gentium, & ſic à ſolo duorum hominum conſenſu; & ita notant Doctores ſupra relati. quorum ſententia approbatur in d.l. cùm amplius 84. §. is natura debet, ff. de Reg. Iuris. & hæc eſt obligatio naturalis, quæ producit quatuor illos effectus compenſandi, nouandi, excipiendi, & retinendi, de quibus tractabitur in l. Iuris gentium, §. igitur nuda, ff. eod. Vnde cauendum à Duaren. hic col. 1. qui referebat hanc æquitatem ad Ius naturale primæuum, & ſic ad primum illud præceptum, bonum eſt faciendum; cùm tamen pactorum obſeruatio pertineat ad cõcluſiones deductas ex primo illo principio, prout in dicto principio Inſtitut. de Iure naturali. Cauẽdum etiam ab eodem Duaren. tam in hac l. quàm in l. quod pupillus 127. ff. de verb. obligat. dum contendit naturalem obligationem eſſe illam, quæ refertur ad primum hoc principium, & in d.l. quod pupillus adjicit obligationem naturalem eſſe illã, quæ à ratione naturali pendet, nec videt eam rationem naturalem eſſe ius gentium, iuxta §.1. verſ *quod verò*, Inſtitut. de Iure naturali, & conſequenter incidit in communem doctrinam, quam ipſe nititur impugnare: & in eodem errore eſt Fortun. in d. §. Ius naturale, ex numero 48. vbi poſtquam agnouit opinionem ſupradictarum gloſſarum eſſe communem, contra eam tenet. Ampliamus vt nulla alia ſit obligatio naturalis, quam iſthæc quæ naſcitur à duorum conſenſu ex dicto §. iſtura debet, ſiue ille conſenſus ſit verus, ſiue interpretatiuus per æquitatem, vt in leg. tertia in principio, verſ *ſi furioſi*, ſupr. negot. geſt. & in leg. ſecunda, iuncta leg. ſequenti, infra commod. & Bartol. in leg. prima, numero decimo, infra de condict. indebit. Neque ſupradictis obſtat lex ſed etſi lege §. conſuluit infra de petition. hæredit. vbi obligatio naturalis videtur naſci ſine duorum conſenſu & diſcurſu, quoniam textus ille non loquitur de obligatione naturali, ſed de inclinatione naturali, quæ nos ad gratificandum mouet, prout gloſſa ibi intellexit verbo, *obligaret*, communiter recepta ſecundum ſcribentes, ibi

Duaren.in hac l.1.à Iaſon.in d.l.ex hoc Iure numero 52. & ibi Bartol. numero 12. Afflict.libro 1.Conſtitut. Regia 89. numero 1.Dec.in dicto §. is natura debet,numero 2. & ideo huiuſmodi inclinatio in homine dicitur ab aliquibus Doctoribus debitum morale, nullam penitus vim obligandi continens, vt videre eſt apud Couuar. in cap.cùm in officiis,numero 9.de teſtament.& in c. quamuis pactum, 2. part. §. 4.numero 5.& inde deducitur,quod ſi ille qui beneficium accepit, exiſtimans ſe obligatum ad remunerandum, aliquid remunerationis cauſa perſoluerit,poterit repetere per condictionem indebiti, ſecundum gloſ.penult.in fine d.l.ex hoc Iure,quam ibi ſequitur Iaſ. numero 74. & Bartol numero 12. idem Iaſ. in leg ſi non ſortem, numero 6. §. libertus de condict. indeb. Pinel,in l 1.3.part. fol. 106.illatione 24. & 25. Cod. bon.mat. quamuis in hoc errauerit Fortun. in d. §.Ius naturale, numero 69. Et Zaſ. in prælud.d.§.libertus, Couuar. in d.§.4. numero 5.

4 Quartò infertur ad textum in §. penult.Inſtitut.de Iure naturali,vbi notandus eſt mirabilis hic effectus Iuris naturalis, vt non patiatur mutationem aliquam,concordat §. vlt.inſtitut.de legit. agnat.tut. & §. minus infra de hæred.quæ ab inteſtat,l.eas,8.ff. de capit. dimin. quod communis intelligit non ſolùm de Iure naturali primæuo, quod prima principia continet,verùm etiam de Iure gentium, quod confecit concluſionem ex illis principiis, ita gloſ. 1. in fine,Angel.in princip. Faber, & alij hic,prout eſt in Summario, & pro hoc §.explicando, & §. 1. infra de Iure perſon. finxit Bartol. duplex ius gentium, vnum primarium, de quo etiam hic §. loquitur, & alterum ſecundarium, ita Bartol. in l.ſi id quod, ff.de condict.indeb.& reiecta hac diuiſione Bartol, ſatis eſt eum intellexiſſe hunc textum de Iure gentium, pro quo communi intellectu eſt text. in l. 2.§. 1.ff.de vſufruct.earum rerum, quæ vſu conſumũtur,iuncto §.1.verſ.*quod verò*,ſupra hoc titulo. Ampliatur primò, vt hoc ius gentium, neque in totum, neque in parte ſit mutabile, ſecundum Couuar. vbi latè in reg. peccatum, 2. part. §.11. numero 2. in quo labitur gloſſ. 2. in l. manumiſſiones,ff.de Iuſtit.& Iur. Et ea non relata,Felin. in cap. quæ in Eccleſiarum, numero 40. de conſtitution. Ampliatur ſecundò, vt nec etiam per Reges ex plenitudine poteſtatis poſſit tolli,ita expreſsè colligitur ex dicta l.2. §.1.latè Couuar.de ſponſal.2.part.cap. 6.§.9.numero 3. Vbi etiam loquitur de Papa. Ampliatur tertiò, vt ſicut hoc ius gentium tolli non poteſt per leges, neque in parte,neque in totum,ita etiam nec limitari, nec reſtringi. Cùm enim ius gentium ſit ſupra Reges ex dicta l. 2.§.1.meritò ab eis nec limitari, neque reſtringi poteſt, ſecundum Reg. cap. cùm inferior de maior.& obed. & l.ille à quo 13. §. tempeſtiuum, ff. ad Senat. Conſ.Trebel. Quinimo ipſamet ratio naturalis, quæ nihil aliud eſt, quàm iſtud ius gentium diuerſificat hos caſus, & pro circumſtantiarum varietate nunc vnum, nunc aliud diſponit, ſaluo ſemper manente Iure gentium, iuxta l. bona fides 13.infr.depoſ.Et per conſequens ex his deducitur ampliatio 4. vt nec per tot temporum curricula, quot ab initio mundi tranſacta fuerunt,hoc ius gentium vnquam mutatum fuerit, in quo communis errat Schola. Vnde cauendum eſt à Fortun. in leg. 1. numero 13. ff. de pact. & in leg. prima, §. Ius naturale, numero 52. ff. de Iuſtitia & Iure, vbi examinans ſupradicta, non poteſt ferre, vt Ius gentium ſit ſupra Reges eo quòd ſit ſubditum ipſi Regi iuxta l. 1.ff.de cõſtit. princip. & in l. 1. Cod. de ſumma Trin. Sed nõ recedendum ab his quę iam ſupradicta. Et huic argemento reſpondetur quod Fortun. conſiderauit Ius gentiũ materialiter pro gentibus; At verò hic ſumitur pro ratione naturali ex d. §. 1. verſ.

verſ. *quod vero*, ſup. hoc tit. quæ quidē ratio naturalis cum ſit bonum quoddam interius, non poteſt eſſe ſubiecta alicui, ac nimirum ſi debeamus dicere eſſe ſupra reges, nō minus atque ratio particularis eiuſdem Regis dominatur eidem; ita etiam ratio vniuerſalis totius mūdi debet eſſe ſupra eum; neque ſupradictis omnibus obſtat exemplū ſeruitutis, de quo arguit gloſ. hic, nec exempla bonorum paternorum, quæ filijs debentur ex hoc Iure gentium iuxta l. cum ratio ff. de bon. damn. & c. Ius naturale, prima diſtinct. & tamen quotidie mutationem videmus in his duobus exemplis. vt patet ex §. cauſas authent. vt cùm de appellatione cognoſcitur & ex §. primo ſupr. de Iure perſonarum, vbi videndum, & omiſſis reſponſionibus gloſſæ & Doctorum, in præſenti ſatisfaciendum quod in his duobus exemplis. Ipſum ius gentium ſeu ratio illa naturalis nūquam patitur mutationem, ſed per eandem rationem accidentia ſeu effectus mutantur ex circumſtantiarum varietate Iuxta d. l. bona fides; circa quod Duaren. in d. l. 1. col. 1. & 2. ff. de pact.

5 Quintò infertur interpretatio ad text. in princip. verſ. 1. Inſtit. de Iure perſonar. ibi (*contra naturam*) Theoph. hic apertius locutus eſt, inquiens ſeruitutem eſſe contra Ius naturæ, eò quòd Ius naturale induxit vt omnes homines eſſent liberi in princip. infr. de libertin. l 4. ff. de Iuſtit. & Iure. In quo Imperator non videtur bene dixiſſe, quoniam libertas eſt introducta Iure gentium per diſcurſum, eamque deduxit ab illo primo principio *bonum eſſe faciendum*, quod argumentum fuit in cauſa, vt gloſ. hic exiſtimans libertatem & ſeruitutem inductam eſſe hoc Iure gentium, intellexit verba illa contra naturam, id eſt contra rationem naturalem, quam interpretationem ſequuntur aliqui Doctores in præſenti Iaſ. in l. ſi id quod num. 2. ff. condict. Indeb. neque vident hi doctores perinde eſſe aliquid eſſe inductum contra rationem naturalem vel contra Ius gentium ex §. primo verſ. *quod*; ſupra de Iure naturali; Ideoque adhuc ſtat argumentum ſupra allatum, ſcilicet malè dixiſſe Imperatorē, ſeruitutem inductā eſſe contra Ius naturale; Vnde communis pro concordia fecit duplex Ius gentium; vnum primarium, quod naturale appellaretur, alterum ſecundarium, quod Ius gentium diceretur, & ferè ſecundum mentem ipſius nihil aliud eſt hoc Ius gentium ſecundarium, quam Ius gentium primarium deductum ad vſum & praxim, & bene penſatis rebus nihil aliud erit quam ius ciuile; & per conſequens intelligit communis, quod ſeruitus in ducta fuit hoc Iure gentium ſecundariò, contra ius naturale, id eſt. contra Ius gentium primarium à quo libertas deſcendit, Ita Bart. in d. l. ſi id quod. & ibi Iaſ. numero 2. qui hanc doctrinam & diſtinctionem valde commendant. Idem Bart. in l. ex hoc Iure num. 10. & 11. ff. de Iuſtit. & Iure 1 eſſe communem teſtatur Valaſc. de Iure Emphyt. 1. parte quæſt. 3. nu. 6. Pinel. in Rubr. Cod. de reſcind. vend. 1. p. c. primo nu. 11. ſed hæc interptetatio eſt violentiſſima & erronea. Erronea quia ſecundum eam in Iure gentium datur variatio, quod eſt Impoſſibile ſecundū ea quæ attulimus in §. primo ſupr. tit. primo vbi gloſ. huius difficultatis meminit: Eſt violenta, quia nomen Iuris gentium de quo hic accipit cōmunis in effectu pro Iure ciuili, quod eſt contra mentem legum, quæ nunquam dixerunt Ius gentium eſſe Ius ciuile, vt patet ex tot. tit. Inſtitut. de Iure naturali, quo fit vt hæc diuiſio, & per conſequens hic modus intelligendi, reprobatus fuit à Pinel. dicto cap. 1. num. 12. à Valaſc. dicta quæſt. 3. numero 5. à Romuleo in Rubr. ff. de acquir. poſſeſſ. numero 81. Couuar. in Reg. peccatum, in 2. part. §. 11. numero 2. intelligendum ergo eſt ſeruitutem non eſſe

contra Ius naturale, neque contra rationem naturalem, quæ Ius gentium conſtituit, ſed ſecundum hæc duo inductam fuiſſe ab eodem Iure gentium occaſione belli vel delictorũ; ac propterea nõ potuit ſeruitus non eſſe Iuſtiſſimè inducta, cum pro pœna fuerit inducta hominibus ex Auguſtino lib. 19. de ciuitate Dei c. 15. relato à Couar. vbi ſupra, ſequitur Nauar. in cap. ita quorũdam gloſ. penult. de Iudæis. Ledeſm. in prima ſecundæ. q. 18. art. 1. fol. 226. Duaren. in l. 1. col. 1. & 2 ff. de pact. pro qua ſententia expendenda ſunt verba l. ſi a Reo 71. ibi magna *Ratio*, ff. de fideiuſſorib. & tradita per Bart. in l. 1. num. 10. ff. de condict. indeb. Et per conſequens ſecundum mentem horũ doctorum tam libertas quam ſeruitus inducta eſt Iure gentium per prius & poſterius, in quo nulla latet differentia argumento legis vlt. ff. de fundo Inſtructo, neque obſtat hic text. in verb. *contra naturam*, quia ſiue text. dixiſſet contra Ius naturæ, vt apud Theop. ſiue contra rationem naturalem, vt dicit gloſ. argumenta ceſſabunt. Si verò intelligamus textum de naturâ vniuſcuiuſque hominis particulari, quæ cum pœnas odio habeat, cenſetur ſeruitus contra hominum naturam, vel contra eorum rationem particularem impoſita; non tamẽ eſt contra rationem vniuerſalem, quæ tendit ad conſeruationem totius, & nihil aliud eſt quam Ius gentium, iuxta dictum §. 1. verſ. *quod verò* ſupra tit. 1. de Iure naturali. Et hoc modo defenduntur dicta per Valaſc. d. q. 3. num. 3. vel poterunt illa verba cõtra naturam referri ad naturæ inuentionem, quę fabricauit hominem vt dominaretur, non vt ſeruiret; & hæc inuentio violata eſt, non vero Ius naturale, vel ratio naturalis. Vnde iam cõſtat quomodo debeat intelligi l. ſi id quod 64. ff. de cõdict. indeb. & d. princip. infra de libertin. Et alia Iura quæ dicunt libertatem inductam Iure naturali, ſeruitutem verò Iure gentium; quibus verbis videntur innuere Ius naturale, ibi & Ius gentium differre. Nos verò intelligimus ius naturale in illis Iuribus nihil aliud eſſe quam idemmet Ius gentium, ac voluiſſe dicere Iuriſconſultos per Ius gentium prius datam fuiſſe libertatem, poſtea verò occaſione belli vel delictorum ſucceſſiſſe ſeruitutem.

Sextò infertur intellectus ad dictam noſtram l. 1. ibi (*naturali æquitati*) Ex interpretatione autem horum verborum quam ſupra poſuimus, inferunt in præſenti Doctores Principem teneri ad obſeruanda pacta ſeu contractus à ſe geſtos; Et ita ex hoc text. colligit Ang. hic Bald. & Iaſ. nu. 2. concordat text. in cap. 1. extra de probat. & hoc modo ſatisfit quæſtioni tertiæ ſupra poſitæ. Ratio eſt, quia cum obſeruantia pactorum pertineat ad ius gentium, non poteſt princeps non obligari ex l. 2. §. 1. ff. de Vſufructu earum rerum; eo magis quia in Rege duplex conſideratur perſona, vna priuati hominis, altera Regis, arg. l. fiſcus 6. infra de Iure fiſci, planè vt priuatus contrahit, & vt priuatus obligatur. Ex qua ratione deſcendunt quatuor ampliationes, quarum prima eſt vt obligetur non ſolum naturaliter, verum etiam ciuiliter ex Fulgoſ. in l. digna vox, num. 5. Cod. de legib. Felin. num. 3. in d. c. 1. *Ioan Nebizan.* conſ. feudali 12. num. 20. nam ſi vt priuatus obligatur. conſequens eſt, vt naturaliter & ciuiliter obligetur, quia ſic omnes priuati obligantur; hoc eſt quod ſibi volunt illa verba, quæ de ſe Rex profert; ſum ſolutus legibus, attamen legibus viuere volo d. l. digna vox. §. vlt. Inſtit. quib. mod. teſtam. infr: quę verba nec ad Ius gentium nec ad Ius naturale primæuum referri poſſunt, Iuxta d. l. 2. §. primo Ideoque neceſſariò referenda ſunt ad has obligationes ciuiles, quæ ad Reges pertinent quibuſque Rex ſeipſum ſubijcit; vnde cauendum eſt à communi opinione, que contendit Regem naturaliter duntaxat obligari de qua

6

per

per Decium num. 3. in d. c. primo, Exeam. de pactis num. 452. cum seqq. Fortun. hic num. 13. Ampliatur secundò vt non solum Rex naturaliter & ciuiliter teneatur, verum etiam ipsemet sit Iudex illorum contractuum, ita Fel. d. c. 1. num. 8. Dec. in c. si duobus num. 5. de appellat. Fulgos. in l. vnic. Cod. ne quis in sua causa iudicet, vbi eum text. ita limitat, vt non habeat locum in Papa & Rege, & eam inter 30. limitationes assignat. Afflictis in princip. num. 43. de pace Iuram firmãda, Ant. de Tremul. in addit. ad pract. Bonacurtij tit. quibus modis examen Iudicis ordinarij num. 3. littera B. Guilielm. in cap. Raynunt. in verb. *(& vxorem nomine)* decis. 5. num. 37. Maranta de ordin. Iud. cap. de appellat. num. 33. Et ita limitanda est l. Regia Lusitaniæ lib. 3. tit. 23. quæ est in nouis tit. 24. eod. lib. Eaque limitatio erat expressa in ordinationibus antiquis tit. 26. §. vlt. Ratio est, quia cũ ex cõtractibus teneatur Rex, vt quilibet priuatus, adhuc in eo supereſt alia persona Regis, secundum quam potest eosdem contractus Iudicare, iuxta supradicta. Ampliatur tertiò, vt non solum ipse teneatur suos contractus obseruare, sed etiam successor in Regno, ex dicto capit. 1. quod probatur à fortiori, cùm dicatur de Imperio, quod non defertur per successionem, sed per electionem, luxta Regulam cap. 1. de de præbend. Probatur item, quia Regnum defertur tanquam hæreditas, cap. licet de voto; Et ideo succedentes in Regno tanquam hæredes tenentur facta, pacta, & contractus sui prædecessoris præstare luxta Regulam l. cum à matre, Cod. de rei vendic. faciunt verba l. 2. §. ex his, ff. de verb. ita ampliatur à Bald. in cap. per venerabilem, numero 14. de elect. Costa in tract. patrui & nepot. fol. mihi 432. cap. de regni succes. 9. Ampliatur quartò vt nec ex plenitudine potestatis possit Rex resistere his contractibus confectis cum subditis, tradit multa Pinellus in Rubr. de Rescind. prima part. cap. 2. num. 25. cum seqq. & quæ ibidem dicit num. 13. cuius ampliationis ratio petenda est ex supradictis, eamque aperit Couuar. lib 3. variar. c. 6. num. 8. Limitatur hæc Conclusio vt non habeat locum in contractibus gestis eum subdito qui vergunt in præiudicium fisci, quoniam ijs poterit & tenetur etiam in vita Rex resistere arg. legis, qui fundos, Cod. de omni agro deserto, Vbi platea hoc nomine in specie Palat. in Rubr. §. 69. numero 13. Exeam. de pact. numero. 456. limit. prima: & hæc fuit lex mentalis, quæ donationes Regni Lusitaniæ de rebus Coronæ restrinxit, vt videre est apud l. Regiam lib. 2. tit. 17. quæ est in nouis tit. 35. eod. lib. Et apud Pinel. in l. prima 3. parte fol. 122. col. 3. Cod. de bonis mat. Cost. vbi sup. num. 11. Et hoc modo est limitanda regula l. perfecta Cod. de donat. quæ sub modo.

Septimò infertur interpretatio ad glossas sequentes, nimirum ad glos. *in idem*, glos. hæc vult arguere definitionem Iureconsl. fuisse diminutam, & ita fatetur hic Duaren. & Fulgos. in §. 1. huius legis, Ang. in §. præterea in primo ex num. 9. Instit. de except. Sed defendenda est hæc definitio vt definierit generaliter pactum ad omnes contractus, Ideoque nihil expressit Iurisultus de re quæ venit in pactum; Reliqua verò huius glossæ pertinent ad vnum articulum huius tractatus, scilicet an quis alij pacisci possit. Datur præterea interpretatio glossæ ibi, *placitum & consensus*, id est *(placitus consensus)* Hanc interpretationem sequuti DD. & communem fatetur Couuar. lib. 2, variar. cap. fin. numero septimo vers. *tandem*, & in Reg. possessor. 2. p. in initio nu. 8. Godfred. consil. feudali 35. nu. 23. Similis expositio fit in l. prima. ff. de tutel. ibi *(vis ac potestas)* Vbi Bartolus probat huiusmodi interpretationem, Et Institutarij in §. 1. Institut. eod. tit. de tutel. similis expositio fit in cap. 1. 7

de

de homicid.quamuis contra hanc expoſitionem malè teneat. Fortun.h. n. 56.Habetur hic etiam declaratio ad d. gloſ.in idem,ibi*(à percuſſione palmarũ)* vbi gloſſa errat,quia fœdus alio modo percutitur ex Fortun.hic numero 23. notanda tamẽ eſt hæc gloſ.in eo quod putat, tactum palmarum vel apprehenſionem manuum, eſſe ſignum reconciliationis ſeu amicitię,de quo per Bald.hic num.14.ex n.2. Dicitur etiam poſtremò ad gloſ. velit quod iſtius gloſſæ materia ſit,An poſſit fieri aliqua ſtipulatio vel pactio ſine verbis.

SVMMARIA.

1. *QVid ſit prædium Vrbannm vel ruſticum traditur,& declaratur l. Vrbana prædia 198 ff. de verb.ſignif.& Ordinat.Luſitania in nouis tit.20.lib.3.& l.1.& per totum tit.1.lib.4:nouæ Recopil.*

Ponuntur conditiones,quæ debent concurrere ad inducendem priuilegium tacitæ hypothecæ,de qua in noſtra quæſtione,ſcilicet an inuecta & illata &c.

2. *Interpretatur text.in l.4.ibi(pignori eſſe locatori)ff.in quibus cauſis pign. vel hypoth.tacit.contrah.*

3. *An inuecta & illata in domum prædij ruſtici ſint affecta legali hypotheca pro merce de fundi:Interpretatúrque text.in l.certiq; Iuris in prima parte Cod.locati.*

4. *An inducta & inuecta per colonos partiarios in fundũ ſciente domino remaneant tacitè hypothecata pro mercede fundi, declaraturq; text. in §.item Seruiana, in gloſ.quia,Inſtit.de action.*

5. *Interprepretatur l. item quia ibi,* Vrbanis habitationibus, *Inſtit de actionib. vbi ex illa forma inducendi hypothecam deducatur eam eſſe generalem,& quibus rebus ea conſiſtat.*

6. *Interpretatur idem text.in d.l.item quia in princip vbi hypotheca ſiue ea intelligatur eſſe generalis ſiue ſpecialis,reſtringatur ad locum taberna nec ne,& in ea comprehendantur merces.*

7. *Interpretatur eadem l.item quia,ibi(* vtrum eo facto nihil egerit) *vbi etiam tractatur quamuis hypotheca inuectorum reſtringatur ad locum, an conprehendat venalia & ſimilia,quando nihil aliud inductum fuerit.*

8. *Explicatur eadem l.item,circa finem,ibi(* quæ mortis tempore) *vbi tractatur an merces in quibus verificatur ſpecialis hypotheca huius l. poſſit alienari,& an tranſeant in emptores ſine vllo onere hypotheca declaranturq; l.Regia Luſitaniæ lib. 4. tit.33. quæ eſt in nouis lib.4.tit.3*

9. *Interpretatur text.in l penult.ff.in quibus cauſ.pign.vel hypoth tacit contrah (*ibi pentionis nomine præcludantur) *vbi tractatur an poſt incluſionem bonorum inuectorum poſſit ſeruus manumitti,& an per eam Incluſionem hypotheca antea generalis facta ſit ſpecialis,& impediat manumiſſionem.*

10. *Declaratur itidem text.in d.l.item,ibi(* pignoris lure) *& an quaſi inuectorum libera ſit alienatio in quoſcunque ſine onere hypothecæ.*

11. *Seruiana actio an competat pro ſuppellectili inuecta in domum conductam; & per conſequens ſuppellectilia an poſſint non includi per locatorem, Explicaturq; l. obligatione generali 6.ff.de pignorib.*

12. *In exequenda ſententia lata ſuper actione perſonali contra ſcholarem,an libri eius ſunt ei relinquendi,declaratúrque gloſ in d l.Nepos procul, ibi(*libri ſcholarium) *ff.de verb ſignif.& Edictum ducis Parmenſis 24.in ordine.15.May 1587.*

13. *Si*

13. Si pupillus authore tutore conducat domum, & in eam eodem authore tutore supellectilia inferat, quæ seruando seruari possunt, an incidant in hanc hypothecam legalem, & an idem sit: si solus pupillus postea inferat res, quæ seruando seruari non possunt, explicatúrque glossa illata ibi (non possunt obligari) d. l. item quia ff. de pactis.

14. Explicatur ordinatio Regni Lusitaniæ lib.4 tit.4 in nouis ampliando, vt scilicet, communicatio bonorum (de qua ibi) fiat etiam inter coniuges minores 25. annorum.

QVÆSTIO IIII.

Vtrum inuecta et illata in prædium vrbanum sint tacitè obligata pro pensione? cui quæstioni satisfacit lex, Item quia ff. de pactis.

1 ANtequã principia præsupponamus ex quibus huius quæstionis resolutio sumitur exponendum est quid sit prędium Vrbanũ vel rusticum, & IC. in l. vrbana prædia 198. infr. de verb. sign. inquit, Vrbana prædia vel rustica non loco, sed materia fieri, & hoc voluit intelligere Imperator in l. si prædium Cod. de præd. & alijs reb. dum dicit predia vrbana vel rustica non fieri ex loco, sed ex qualitate, facit in simili lex vrbana familia 166. inf. de verbor. sign. secundum quæ in agro potest esse prædium, & in ciuitate rusticum, vt ait glos. in § primo in princip. Instit. de seruitut. Rust. præd. reiecta alia glos, verb. colonum in §. item Seruiana Instit. de action. & in l. emptorem verb. *(à colono)* Cod. locati. eadem auctoritate habet etiam vsus quotidianus, vt quemadmodum materiæ qualitas facit prædium, vel vrbanum, vel rusticum, ita etiam vsus quotidianus prædium, aliàs Vrbanum, rusticum faciat vt patet ex l. eo Iure 4. §. 1. Inf. quibus causis pignus vel hypot. tac. contrah. vbi stabula, quæ continẽtibus ædificijs non adhærent, prædia ex materia sunt Vrbana, sed propter vsum quotidianum prędia possent fieri rustica, veluti si nullum alium vsum præstent, nisi ad recipienda Iumenta; & hæc est mens illius §. & ad hoc restringendus est communis intellectus, qui interpretatur eum §. agere, de stabulis quæ continenribus ędificijs non adhærent. ita glos. ibidem Bart. & veteres Duarẽn. h. glos. 1. Alciat. d. l. Vrbana prædia licet Fortun. h. num. 12. dicat in eo § nihil. decidi, sed casum stabulorum indeterminatum manere. Nec mirum est, si prædium aliàs ex materia Vrbanum propter vsum quotidianum rusticum fieri possit, vsus enim diuturnus rerum summam vim habet legemque facit ex l. vlt. supra de seruit. facit l. liberorum 50. §. quod tamen Cassius ff. de leg. 3. & Regula l. de quibus supra. de legibus. In quo obseruãdum est quid IC. in d. l. 4. §. primo vtilitatis causa decreuit, vt in illis prædijs quæ ratione materiæ erant vrbana, sed fiebant rustica propter vsum, remaneat adhuc tacita hypotheca pro pensione vt in horreo per l. 3. infra in quibus causis pig. vel hypoth. tacita contrahatur, & in stabulis in quibus recipiuntur solum iumenta, vt in d. §. 1. & exemplo harum duarum rerum, idem dicendũ est in molendinis quibuscunque, in quibus non habitatur. Et ex his colligitur

gitur quomodo ſit etiam intelligenda d.l.vrbana prædia,dum ait ſtabula eſſe vrbana prædia,vt vrbana dicãtur ſemper propter materiam, etiamſi continentibus ædificijs non adhæreant, quodſi adhæſerint, tunc indubitata res eſt ex d. §. 1. Ex quibus omnibus duo inferuntur. Primum nauim eſſe inſtar prædij vrbani.Ex Interpretatione Iuriſconſultorum, quoad hanc tacitam hypothecã,de qua in hac quæſtione, quia qualitas materię & vſus hoc conuincit, Et probatur ex l. penult §.fin.Infra de his qui deiecerunt non ſolum quoad cameras & domunculas, quas intra ſe habent,verum etiã quoad totum corpus ipſius ex text. in d.§.fin.facit l.ædes 23. Infra de Vſucapionibus & per conſequens,qui conduxit nauem,cenſetur cõduxiſſe prædium vrbanum,& ita Bald. in l. certi Iuris num.7.C.locati Cæpol.de ſeruit. vrbanor.cap.11.num.7.Albericus in d. §.penult,Iaſ.in l.quo minus num. 115. infra de fluminibus & in l.plærique infra de in Ius vocando.Dec. in l. ex domo num.3.Infra de Reg. Iut. Neguſ. de pignorib.4.membro 2.parte num. 14.& 169.Tiraq.de retractu §. primo gloſ.7.n.88.Sic etiam idem dicendum eſt in tentorijs, quibus vtũtur milites, vt prædio vrbano æquiparentur, etſi domus ſint portiales,& per conſequẽs ſolo non affixæ: Nam & nauis non eſt affixa ſolo, & vehiculũ dicitur in l.1.§. 1.verſ *ſi quis de naui*, inf. de vi & vi armata.& tamẽ cõmunis opinio prædio vrbano eam æquiparat quoad effectum huius tacitæ hypothecæ,ergo idem in tentorijs.Secundò inde etiam deducitur, quod tugurium quod in in rure ad cuſtodienda ſuppellectilia rei ruſticæ eſſe prædia ruſtica,quia qualitas materiæ & vſus hoc euincit.& ita probatur ex l.Tugur.180.l.ager 27.l.q.105.l.fundi 211. inf.de verb.ſig. Et in ſpecie notat ſolus Duar,hic gloſ.1.quib.ita præſuppoſitis pro reſolutione quæſtionis præſupponendum eſt quadruplicem eſſe ſpeciem pignorum Prætorium, Iudiciale,conuentionale, & legale, de quibus ſpeciales ſunt tituli in iure noſtro, & latiùs diximus in repetitione §.actionum cap.9.verbo pignoratitia. Prætorium naſcitur ex contumacia partis venire nolentis ad iudicium ſuper re, qua contumacia motus Iudex per ſentẽtiam interlocutoriam mittit actorem in detentationem rei,de qua eſt controuerſia,vt patet ex tit. Cod. de Prętor.pign.& in l.Iulianus infra de damn.infect.& in tit.extra de dolo & contumac.& in cap.quoniam frequẽter cum ſuis §§.vt lite non conteſta,& quia actor tunc poſſeſſioni ſeu detentationi incumbit pignus dicitur iuxta l.plus cautionis,inf de Regul.Iur. hoc autem ius commune innouatum eſt & abrogatum per ordinationem ordinis iudiciarij in Regno Luſitaniæ, de qua lib.3.tit.20.in nouis,&per conſequens prima & ſecunda decreta apud d.Luſitanos non ſunt in vſu ea mente,vt lites citius finiantur ex l properãdum C.de Iud.de Iure vero Regio Caſtellę, 1.& 2.decreta ſunt admodum in vſu.Et ſermone Hiſpano appellãtur *aſſentamentos*, vt in l.prima & per totum titulo vndecimo lib.4 nouæ recop. Elegãter de materia Gondicalus Suarez depaz qui videndus in ſua praxi. cap. vnico ſecundæ partis 2.tomi folio mihi: 32. idem de ſtillo ſeruatur in Gallia, teſte Boënio in repetit.legis conſentaneum Cod. quomodo & quando Iudex. numero 33.Iudiciale pignus eſt quod capitur pro executione ſententiæ iuxta tit.Cod.ſi pignus in cauſ.Iud. captum ſit.& in l.à Diuo Pio §,ſi pignora.infra de re Iud. conuentionale eſt quod ab ipſis dominis conſtitutum eſt in rebus ſuis, de quo in tit.Cod & ff. de pignor.& in §.fin. Inſtit,quibus modis re contrah. Legale quod ſola lex per ſe inducit,vt patet ex ipſo nomine,inter quæ quidem pignora multæ ſunt differentie,ſed illa eſt pręcipua quòd pignus prætoriũ & iudiciale abſque vlla conuent-

conuentione & voluntate partis ex sola necessitate iuris proficiscuntur, Iuxta Regulã l.inter stipulantem §. 1. inf.de verb.facit l.3.§. idem respondit, infr.de rebus eor. Conuentionale verò & legale ex consensu partium nascũtur.vt patet ex dicto §.fin.& ex l.1.Infr. de pign.actione, Et ex hac l.item quia ff.de pactis,ibi(*quia tacitæ conuentiones valent*)sed in eo consistit alia differentia inter vtrumq;,quòd cõuentionale pignus ab expressa cõuentione nascitur : legale verò à tacito consensu, ex Iuribus supra citatis. Secundò præsupponendum est hoc pignus legale in consensu tacito fundatum,cum per solam legem ex priuilegio inducatur, non induci nisi in casibus specialibus expressis in Iure, inter quos enumeratur pensio alicuius rei, merces pro re locata, fauor dotis, pupilli & fisci; vt probatur in §. item Seruiana Instit. de act in l.pro offic.Cod.de admini t.tut. l. vbi adhuc, Cod. de Iure dot.in l.2.& ibi scribentes, Cod. de Iure emphyt.& in l.2 Cod. in quibus causis pignus vel hypotheca tac. contrah. Et sic de reliquis casibus, qui habentur in tit.Cod. &.ff in quibus causis pig.Inducitur autem in illis casibus specialibus legalis hypotheca cum quibusdam conditionibus,quæ debent omnes concurrere ad eam constituendam, iuxta regul. legis Fulcinius 7.§.1. quibus ex causis in poss.eatur,& in l. si hæredi plures 5. infr. de cond.Inst. Faciunt quæ de tenore priuilegij obseruãdo tradit Paul. in l.illud n.3.Cod.de Sacrosãct Eccles. Palac.in Rub. ff.69 nu.2. Quoad vero quæstionẽ nostram, conditiones quæ debent concurrere ad inducendum priuilegium huius tacitæ hypothecæ, sunt vt præcedat cõtractus locationis. Secundò vt sit prędium vrbanum, Tertiò vt sequatur inductio seu inuectio rerum, quæ ibi durare debeant, hæc omnia tanquam requisita necessaria proponuntur per I C. in hac materia vt patet ex d.§.item Seruiana; & ex l.si nõ inducta Cod.in quib.caus pign. vel hypotheca. & in l.certi Iuris Cod.locati, & seriatim cumulãtur per Ias. hic ex n.1.& in præludijs d.§. itẽ Seruiana,Socin. Reg. 239. Negus. de pign. 2. p.4. mẽb. per totũ Ex quibus omnib. colligitur vna conclusio certa quæ talis est. Inuecta & Inducta in domum conductam pro mercede domus erunt obligata hypotheca legali, probatur Conclusio ex supradictis vbi dicitur inter casus speciales propter quos lex inducit legalẽ hypothecã enumerari mercedem rei locatæ,sed in terminis huius cõclusionis datur locatio rei, vt per se patet,ergò meritò inducetur hypotheca legalis pro mercede: & cũ inducẽda sit in nullis rebus potest aptiùs induci, quam in inuectis & illatis in domũ cõductam Ex quibus iam pendet resolutio nostrę quęstionis,quę se habebat in hunc modum; An inuecta & illata &c. cui supposita inductione & inuectione rerum satisfaciendum est cum duplici distinctione : Vt distinguamus primò hypothecam conuentionalẽ à legali, vt tacentibus partibus nõ possit resultare hypotheca conuentionalis, resultabit tamẽ legalis,quæ in solo tacito cõsensu fundatur:secũdò distinguere debemus prædium vrbanum à rustico, vt inuecta in prædium vrbanum sint affecta hac legali. Secus in rustico. Dictum enim est supra quòd huiusmodi legalis hypotheca cũ inducatur ex priuilegio, inducitur cum quibusdã cõditionibus, inter quas numeratur vt sic prædiũ vrbanũ. ergo nimirũ si vera sit nostra distinctio,ex qua quæstione ita resoluta, infertur intellectus ad nostrum textũ, & ad omnia alia, quæ dicuntur in sequentibus scholijs.

Infertur ergo primò Interpretatio ad text.in dicta l.4 ff.de pact.ibi (*pignori esse locatori*) quod intelligitur de pignore legali,quod proficiscitur ex tacita mente partium,& in prædio vrbano, prout communis omnium scribentiũ intelligit. Idque conuincunt verba illa, etiamsi nihil nominatim dictum sit, & ibi,*in habitationibus vrbanis*, quo fit vt a

nulla penitus ſcientia locatoris ad hãc hypothecam deſideretur: Et ita dicit Imperator in l. certi iuris in 2. parte, Cod locati, & idem dicendum eſt circa fructus prædij ruſtici, in quibus tacita hypotheca remanet pro mercede, vt ad eam ſcientia domini non requiratur, & ita ſentit Iaſon. hic numero 5. nihil allegans gloſ. in l. 1. §. cum prædio, verb. *conuenit*. infra de pignoribus, & in l ſi ſeruus, §. locaui, verb. *conuenit*, infra de furt. & in l. in prædiis, ſchol. 1. infra in quibus cauſ. pignus, vel hypotheca tac. contrah. eaque æquiparatio probatur ex coniunctione trium iurium, ſcilicet ex dicta l. in prædiis, ibi etiamſi nihil nominatim; iuncto noſtro textu, ibi *(etiamſi nihil)* & adiuncta dicta leg. certi in 2. parte, facit Reg. legis cùm pater 79. §. ſurdo, ff. de legat. 2. & §. item vobis, Inſtitut. per quas perſonas. quamuis Neguſ. ad hypothecam in his fructibus requirat ſcientiam, idque defendunt, de pignoribus 2. part. 4. membro, numero 147. Reliquæ verò ampliationes ad principalem concluſionem huius text. vltra ſcribentes hic, ac præſertim Crocium ex numer. 10. colliguntur ex Rebuffo ad leg. Gal. ad tract. de litterar. oblig. artic. 4. gloſſ 2. ex numero 6. vbi duodecim ampliationes congerit Menchac libr. 3. controuerſ. freq. cap. 56. & 5. Gom. de contract. c. 3. num. 12. Decem limitationes cumulat Neguſ. vbi ſupra per totum, Socin. Reg. 239. verb. *(inuecta.)*

3 Secundò ad textum in l. certi Iuris, Cod. locati in 1. part. præſupponitur fundum eſſe arcam in rure cum ædificio, iuxta l. poſſeſſio 22. ff de verb. ſignif. Et hinc probat is textus, quod inuecta & illata in domum illam prædij ruſtici eſſe affecta legali hypotheca pro mercede fundi, quod eſt contra reſolutionem, quæ habetur in l. item quia ff. de pactis, & contra textum expreſſum in l. 4. ff. in quibus cauſis pign. vel hypothec. tac. contrahitur, & communis ſententia, inquit hanc inductionem rerum in fundum fuiſſe factam ſciente domino, & eam ſcientiam produxiſſe hunc effectum tacitę hypothecæ, & ita probat etiam gloſſa 1. l. ſi non inducta, Cod. in quibus cauſ. pign. & dicta l. 4. vbi Bart. & communis intellectus hic, Iaſ. numero 20. §. item Seruiana, Inſtit. de action. Vbi etiam quæ gloſſa verbo Coloni, & Ioach. numero 12. Idem Iaſ. in dicta l. item quia, numero 17. & Doctores, quos attulimus in dicta l. Item, quia mouetur hæc communis ſententia ex verb. huius textus, ibi (*voluntate Dominorum*) iuncto verſiculo *(ſi qui)* ibi (*non eſt neceſſaria ſcientia Domini*) per quod videtur verbum (*voluntate*) de quo in hac prima parte, accipi pro ſola ſcientia; non tamen aperit communis, an hoc caſu maneat pignus legale vel conuentionale. In contrarium eſt Fortunij concluſio d. l. item quia, numero 16. Duaren. ibidem gloſſa 2. contendẽtium hunc textum non poſſe intelligi de ſimplici ſcientia locatoris, ſed potius loqui de expreſſa conuentione locantis & conducentis fundum, vt illata & inducta eſſent obligata pignori pro mercede, & hoc conuincunt ex verb. huius textus, ibi (*voluntate Dominorum*) iuncta leg. Pomponius 5. ibi (*voluntate Domini*) infr. in quibus cauſis pign. Arguunt & ij Doctores contra communem ſcientiam, quoad hãc hypothecam legalem nihil facere iuxta Reg. l. cùm pater 79. §. ſurdo de legat. 2. & quæ diximus dicta leg item quia: ideoque malè communis intelligit rationem decidendi huius text. in hac 1. parte, conſiſtere in ſcientia locatoris, ac proinde ſecundum eos prima pars huius legis intelligenda eſt de hypotheca cõuentionali, quam partes ſuper rebus inuectis in fundum expreſſè conſtituerunt; & tunc quadrant verba illa certi Iuris; certiſſimum enim Ius eſt, quod etiamſi inuecta & inducta in fundum non ſint affecta hypotheca legali pro mercede, poſſunt tamen affici hypotheca conuentionali, Iuxta leg.

1. ff.

1. ff. de Saluiano interdicto Et l. 1. ff de migrando. Sed aduertendum est, quòd iste textus non loquatur de expressa conuentione circa pignorationem inuectorum in fundum, sed duntaxat loquitur de expressa conuentione circa inductionem earum rerum, Et tunc intelligit Imperator inuecta remanere hypothecata pro mercede, quod est maximè notandum, & longè diuersum ab eo, quod putabant supra dicti Doctores, & ratio decidendi sumenda est ex eo, quod conuentio illa de inducendis rebus, nullum alium effectum habere potest, nisi huius hypothecæ conuentionalis iuxta l. 2. cum materia. ff. de pactis, in quo bene tunc intelligunt Fortun. &. Duar. hypothecam illam futuram conuentionalem, attenta origine iuxta l. clam possidere 6. ad finem principij. ff. de acquir. possess. faciunt verba l. vnicæ in medio ibi à primordio tit. & cæt. Cod. de imponenda lucratiua descriptione lib. 10. & attẽto eo, quod maior pars huius hypothecæ à conuentione pendet arg. l. quæritur 10. ff. de statu hom. Secundum quæ hic communis intellectus iam hoc textu destitutus est; & ideo videndum est an veritatem in se contineat. In quo dicẽdum quod adhuc secunda pars huius text. potest allegari pro hanc communi sententia per argumentum à contrario sensu, Et habet rationem hæc communis, si intelligatur sano modo, nõ de simplici scientia in genere, sed de ea quę fit per denumerationes rerũ ab ipso colono, iuxta l. 1. §. 1. cum ibi notatis ff. de act. empt. & tunc cum illa denumeratio rerum, quæ scientiam inducit, debeat aliquem effectum producere, iuxta vulgarem regulam l. si quando. ff. de legat primo, nullus alius aptior est effectus quam hypothecæ, cum loquamur de inuectis in domum prædij rustici, & ad eam hypothecam, vel minimum quidpiam debeat sufficere, arg. l. 3. & 4. ff. in quibus caus. pign. vel hypothec.

Tertiò infertur ad textum in §. item 4 Seruiana, in glos. *quis*, Instit. de actionib. Notatur ex hac glossa, quod inducta & inuecta per colonos partiarios in fundum, sciente domino, remanent tacitè hypothecata pro mercede fundi, quam glossam recipiunt in hoc magis communiter Doctores, vt per Angel. h. numero 7. Ias. numero 15. Gomez. numer. 9. Negus. de pignor. 2. part. 4. membr. numero 138. hæc communis mouetur ex text. in l. si olei, Cod. locati, vbi quando locatur fundus pro certa parte fructuum, locatio esse censetur, ac nimirum si hypotheca tacita locum habere possit, secundum ea quæ diximus in resolutione leg. item quia, ff. de pactis: in contrarium tamẽ est opinio veterum, quos retulit Ias. numero 11. Sequitur Valasc. 1. part. Iur. emphyteutic. quæst. 30. numero 8. Pro resolutione dicitur mercedem in contractu locationis tripliciter constitui, aut in pecunia numerata, & hæc propriè locatio est, vt in principio Instit. de locato, aut in certa parte fructuum, & tunc conuentio simillima est locationi, ex l. 1. §. si quis seruum, ff. depositi, & secundum aliquos nihil differt à locatione, vt videre est apud Pinell. in Rubric. Cod. de rescind. vend. 2. part. cap. 3. num. 28. Valasc. dicta 1. part. quæstion. 20. numero 5. Et per consequens in his duobus casibus non est dubitandum, quin inuecta & inducta per colonos, sciente domino, debeant esse tacitè hypothecata pro mercede fundi: & in his terminis loquitur dicta l. si olei, & in eisdem vera est communis sententia. Constituitur etiam merces in quota fructuum, vbi incertissimum est debitum; quia nescimus quot, qualésve fructus nasci debeant; & hic euentus ex futuro pendens, facit ne hæc couuentio habeat similitudinem locationis, sed magis societatis ex l. si merces, §. vis maior, ff. hoc titulo. & quamuis ad eam quotam partes inæquales assignentur, adhuc societas erit, ex princip. in fine, & §. 1.

Inſtit. de Societate. Concordat dicta ordinat. lib. 4. tit. 45. in nouis. ideoque conſequentia certa iam deducitur, malè communem ſententiam hoc caſu inducere hypothecam legalem in inuectis & inductis, cùm non inducatur in ſolo contractu locationis vel ſimillimo, & vltra ſupra allegatos, ita meliùs contra communem ſentiunt Bartol. numero 9. Paul. 3. d. §. vis maior: & eſt de mente eiuſdem Bartol. l. ſi apes, §. 1. numero 1 ff. furt. & in l. cùm in plures, §. meſſem, ff. loc. Pan. in capit. propter, num. 14. extra de locato.

5 Quartò infertur ad dictam noſtram leg. item quia, ibi *(vrbanis habitationibus)* quod ex hac forma inducendi hypothecam, deducatur eam eſſe generalem, iuxta Regul. l. ſi pluribus 45. de legat. 2. Et probatur ex l. obligatione generali, infra de pignoribus. Quo fit vt in hac hypotheca comprehendantur pecunia numerata, venalia ſeu merces & actiones, quia hæc omnia in generali hypotheca, ſiue expreſſa, ſiue tacita per leges inducta comprehenduntur; de pecunia eſt text. in leg. cùm tabernam 34. §. fin. infra de pignor. de venalibus & mercibus, eſt d. l. cùm tabernam in princip. de actionibus. Probatur ex Reg. l. ſi legatus 30. § 1. infr. ad Trebell. Et hæc omnia in hypotheca generali ſiue conuentionali comprehendi tenuerunt Paul. & Fulgoſ. contra gloſ & Bald. ibid. in l. 3. Cod. de hæred act. Gomez. in § item Seruiana, numero 22 Inſtit. de act. poſt Bartol. in l. ſi conſtante, numero 73. verſ. 3. queſtion. infra ſolut. matrimon. Pinell. in l 1. 2. parte, numero 45. cum ſequentibus. Cod. de bonis matern. Ripa in leg. 1. numero 8. infra de pignor. Sed in contrarium facit, quoniam etiamſi hæc obligatio legalis inuectis & illatis ſit generalis, tamen in ea non comprehenduntur niſi illa, quæ duratura ſunt, vel in prædio ruſtico vel vrbano l. in prædiis 7. verſ. 1, infra in quibus cauſis pign. vel hypothec. tacitè contrah. l. debitor 32. infra de pign. planè nec pecunia numerata, nec merces, nec actiones cenſentur duraturæ in domo vel in prædio ex Regul. l. ex facto 38. infra de hæred. Inſtit. cum multis allegatis à Iaſon. ex numero 41. in dicto §. item Seruiana, ergo hypotheca hæc legalis & generalis non poterit in eis locum habere: & ita ſpeciatim in hac noſtra hypotheca inuectorum determinat Bald. numero 9. in l. certi Iuris, Cod. locati, Iaſ. vbi ſup numero 42. Neguſ. de pignor. 2. part. 4. memb. numer. 165. Couar. libro 2. variar. cap. 5. numero 2. ſecundum quos hæc eſt etiam communis opinio. Pro concordia harum duarum opinionum eſt dicendum, duplicem eſſe hypothecam legalem: vnam generalem, quæ ex priuilegio ſine vlla reſtrictione imponitur per leges ex priuilegio in aliquibus caſibus, vt in l. vbi adhuc, Cod. de Iur. dot. & in l. pro officio, Cod. de adminiſt. tut. & alijs in locis; prout notauimus in reſolutione legis, item quia, ff. de pact. & tunc in ea hypotheca veniunt merces, pecunia numerata, iura & actiones: & ita loquitur communis ſententia, de qua in principio huius adnotationis. Cùm enim in conuentionales hypothecas generales, incidant hæc omnia, iuxta dicto § final l cùm tabernam, ſic etiam debent incidere in legales hypothecas generales, iuxta Reg. gloſſ communiter recept. in Rubric. Cod. de decret. Decur. libro 10. Altera eſt hypotheca tacita legalis reſtricta ad locum, qualis eſt inuectorum, de qua in hac lege, & tunc in eam non poſſunt incidere venalia, pecunia numerata, & actiones; & ita procedit altera communis ex Baldo in dicta leg. ſi certi Iuris, numero 9. pro qua expendendus text. in leg. ſi mihi, Mæuia 90. §. fin. de legat. 3. Neque obſtat text. in leg. cùm tabernam 34. infr. de pignoribus. vbi quæ allegantur ſunt videnda.

Quintò infertur interpretatio ad 6
eundem text. in princip. vbi hypothe-
ca ſiue

ca siue ea intelligatur esse generalis siue specialis restricta est ad locum tabernæ, & tamen in ea comprehenduntur merces, & idem videbatur dicendum in hypotheca inuectorum, quamuis ad domum restringatur. Parem enim vim debet habere lex ac hominum conuentio, iuxta vulgarem Regulam l. fin. Cod. de pact. conuent. & tamen contrarium est positum in scholijs l. item quia verb. Vrbanis habitationibus. ff. de pact. vnde Bald. in l. certi iuris num. 9. Intellexit ideo in hac l. in hypothecam restrictam ad locum incidisse merces, quia speciatim obligatæ fuerunt, in quo sentit quod si illa hypotheca esset generalis duntaxat restricta ad locum, merces non venirent, vt in hypotheca inuectorum, quamuis aliud longè diuersum imponat Bald. & quidem minus verè. Pinel. in Rubr. Cod. de bon. matern. 1. part. n. 49. Sed obstat quia in hac l. nullum verbum est de mercibus obligatis, qua sola ratione hunc intellectum reprobat Las. in §. item Seruiana num. 48. Inst. de actionib. Communis tamen succurrit, quòd obligando speciatim tabernam, visus est debitor speciatim obligasse merces arg. l. cum pater 79. §. mense de legat. 2. vbi Bart. ita explicat num. 7. & in præsenti, prout in summario, & hic est communis intellectus etiam secundum Salic. Fulgos. & alios hic, Socin. in l. qui Romæ §. Chalimacus. num. 2. inf. de Verb. oblig. Alciat. in l. instructa inf. de verb. signif. Negus. de pignor. 2. part. 2. memb. n. 17. & in hoc considerant hi patres minimum præiudicium versari in hypotheca debitoris, ideoque extendi ad merces arg. l. fin. Cod. que res ping. oblig. poss. Et inde assumunt Doctores rationem quare merces comprehendantur speciatim in casu huius legis sub nomine tabernæ; sed aduertendũ aduersus hunc communem intellectum, quod etiamsi huiusmodi hypotheca fuerit specialis tabernæ, adhuc erat restricta ad certum locum, poteratque verificari in alijs rebus inductis in locum illum, quæ non essent merces, & per consequens non possumus dicere quod merces essent specialiter obligatæ. idque patet, quia datur potestas & facultas alienandi eas, ergo earum hypotheca specialis non fuit, iuxta reg. leg. Est differentia, infra in quibus causis pign. vel hypotheca tac. contrah. & l. ab eo Cod. de seruo pign. dato manumiss. Ideoque ex alia singulari ratione extenditur hypotheca in casu huius legis ad eas merces: Idque colligitur euidenter ex mente Iuriscons. hic, qui agnoscit quod si hic obligans tabernam, velit dare alia suppellectilia ad executionem hypothecæ, non verò merces, hoc potest facere, quod nequaquam ei permitteretur, si specialis hypotheca foret mercium, iuxta vulgarem Regul. l. 1. §. si conueniat. ff. depos. Quare pro vero intellectu expendenda erunt, quæ in schol. sequenti ponuntur.

Sextò ad eandem l. infertur, ibi *(vtrũ eo facto nihil egerit)* quòd, cum hæc l. sit Sceuolæ, expendendus est modus hic respondendi, quem peculiarem habuit, vt videre est in multis locis notatis per Duaren. in Apologia §. Augerius; & hunc sequendo modum, respõdet ad quæstionem in hac l. propositam considerandum fore, an frustratoria maneat hypotheca debitoris, & nihil amplius dixit, in quo mens ipsius fuit, quòd si huiusmodi hypotheca mercibus sublatis remansisset frustranea, tunc dicendum est venire merces, & ita in vna solutione accipiebat hanc l. Bart. hic, Florian. num. 3. Paul. & Ang. num. 2. in l. certo generi, sup. de seruit. Rustic. præd. & hoc text. non allegato idem dicebat Gomez. num. 19. in §. item Seruiana Instit. de Actionib. consonat text. iuncta glos. & communi sentent. ibid. in l. generali §. vxori. ff. de vsuf. legato. Cui menti Iriscons. Cõsequens est, vt dicamus, quòd si inter 7

has

has merces eſſent alia ſupellectilia, in illis prius fieret executio hypothecæ, eò quod merces non veniunt in hac l. niſi quando hypotheca remanſura eſt ſuperflua, & per conſequens in ſubſidium, iuxta l. vlt. cùm materia, ff. ſi certum petatur. Secundò conſequens etiam eſt, tantundem dicere, in hypothec. inuectorum, vt quamuis reſtringatur ad locum, comprehendat venalia, & ſimilia, quando nihil aliud inductum fuerit, niſi venalia per hanc legẽ, & ita in ea hypotheca dicebat Gom. vbi ſupra, idque comprobatur ex text. in l. 3. infr. in quibus cauſ. pign. vel hypothec. tacitè contrahatur, vbi triticum horrei venit in hypothecam inuectorum, quod aliàs in horreo non eſt duraturum, & quaſi mercis loco eſt; venitque, quia in illud horreum non infertur, niſi triticum; ex quo modo intelligendi infertur neceſſariò fatendum eſſe, in hac lege debitorem non fuiſſe dominum proprietatis tabernæ, prout hic gloſſa 1. & communis agnoſcit, quicquid inuoluat Pinell. in dicta Rubric. numer. 49. Ac per conſequens vult communis, quod ſi hic debitor dominus & proprietatis tabernæ & mercium, obligaſſet tabernam, obligaſſe proprietatem loci cenſeretur, non verò merces ipſas, in quo rationem habet; hoc enim conuincit proprietas huius nominis taberna, iuxta l. tabernæ 183. infra de verb. ſignific. & conuincit Regula iuris, quæ habet in legato, vel hypotheca reſtricta ad locum merces non venire iuxta regulam leg. ſi mihi, Mæuia 90. verſ. vltim. de legatis 3. ac nimirum ſi obligata taberna per dominum, ſecundum proprietatem vocabuli, & regulam iuris, non cenſeatur niſi obligata proprietas loci, quo fit vt cum hæc communis in his duobus fundetur, non poteſt huiuſmodi interpretatio non veniendi merces, appellari maligna, quemadmodum eam appellat Pinell. vbi ſupra. Idemq; dicendum eſt, ſiue debitor dominus tabernæ & mercium dicat; obligo domum, ſiue obligo tabernam; nam & taberna domus eſt; & domus aliquando taberna dicitur, vt experientia dicitur, & probatur ex dicta l. tabernæ; etſi contrarium fragili fundamento teneat Pinellus vbi ſupra. Secundò, hinc etiam infertur hanc hypothecam in illis mercibus, vbi in taberna nihil aliud habet mercator, remanere ſpecialem, & ita communis hoc colligebat, quia obligata taberna, obligatæ videbantur merces, prout in ſcholio præcedenti: ſed dicimus id verum eſſe poſſe, magis ex eo, quod res aliæ non erant præter merces, in quibus expreſſa hypotheca verificari poſſit: ideoque bene ſentit communis ſpecialem remanere in mercibns, pro quo faciunt allata in ſchol. ſeq.

Septimò ponitur interpretatio eiuſdem l. circa fin. ibi *(quæ mortis tempore)* vel, quæ fuerint tempore exigendi debitum, ſecundum Doctores infra referendos: & ſic innuit hic textus, quod merces, in quibus verificatur ſpecialis hypotheca huius legis, poſſint alienari, vt etiam colligunt hic ſcribentes, Cyn. quæſt. 15. Bald. numero 19. in l. vbi adhuc, Cod de iure dot. Pinel. in Rubric. Cod. de bon. matern. 1. part. num. 46. in fine, Strach. de mercatura, titul. mandanti, cap. final. numero 6. Iaſ. in l. qui Romæ, §. Chalimacus, numero 5. infra de verbor. quaſi hoc procedat ex conditione & qualitate mercium, & mente partium, quæ non debent velle interdictum eſſe cõmercio illarum mercium, ex tot. tit. Cod. de commerciis, & Reg. l. ſicut, Cod. de act. & obligat. Ampliatur ex communi ſentẽtia, quod hæ merces tranſeant in emptores ſine vllo onere hypothecæ, idq; conuincitur ex mente Iuriſconſulti hic: & probatur eſſe verum, quia ſi cum onere hypothecæ tranſirent, nullum priuilegium verſaretur in mercibus; nam & omnes aliæ res ſpeciatim obligatæ vendi poſſunt cum ſuo onere, iuxta legem penultim infr. in quibus cauſis pignus vel

vel hypotheca tacita contrah. Et ideo ſi aliquod priuilegium debet eſſe in mercibus, illud eſſe debet, vt earum venditio ſecurè valeat, quemadmodum communis innuit, quæ eo magis eſt amplectenda, quoniam cum hæc lex in præſenti det facultatem alienandi, emptores ſi poſtea inquietari poſſent inuenirentur decepti authoritate huius legis, contra l. 1. Cod. de his qui veniam. Quo fit vt IC. dicat in futuris mercibus, que vel tempore mortis, vel exigendi debiti inuentæ fuerint hypothecam verificari debere. Vnde cauendum eſt à Socin. in d. §. Chalimacus 2. notab. contrarium ſcribente arg. text. ibidem; cum potius §. ille declarandus ſit ex ſupradictis; quæ omnia notanda ſunt ad declarandam l. Regiam lib. 4. tit. 33. quæ eſt in nouis lib. 4. titulo tertio, Vt non habeat locum in obligatione mercium ſeu tabernæ.

9 Octauò explicando text. l. penult. infr. in quibus cauſ. pignus vel hypotheca tac. contrah. vbi (pẽſionis nomine præcludantur) inferimus quod poſt incluſionem bonorum non poſſit ſeruus manumitti, eo quòd per eam incluſionem hypotheca inuectorum ante generalis facta eſt ſpecialis, quę ſolet impedire manumiſſionem iuxta l. ab eo Cod. de ſeruo pign. dato manum. Et ita hanc rationem in præſenti ſentit Bart. & Fulgoſ. Accurſ. verb. pignori, in l. 1. Cod. de neceſ. hæred. inſtit. Azo. in ſumma tit. Cod. de ſeruo pign. dato, Iaſ. num. 2. Fortun colum. prima in l. item quia, ſup. de pact. Gom. numero 26. in §. item Seruiana Inſtit. de actionib. Neguſ. de pign. 2. p. 4. memb. numero 154. Couuar. lib. 2. variar. cap. 16. num. 7. Ratio autem rationis eſt, quia libertas vbi ſemel competit eſt irreuocabilis §. ſemel Inſtit. quib. ex cauſ. manumit. non licet. Et per conſequens non poteſt tranſiri cum onere reuocationis, In contrarium tamen allegatur text. in l. licet 6. ſup. hoc. tit. vbi hæc obligatio inuectorum appellatur ſpecialis, & inquit I. C. per eam non impediri manumiſſionem; quo argumento nonnulli intellexerunt in præſenti non conſtitui differentiam inter generalem & ſpecialem hypothecam; ſed inter tacitam & expreſſam, vt illa non impediat manumiſſionem; ita loquitur dicta l. licet, hæc verò, nempe expreſſa, impediat, & ita loquitur hæc lex. quam conciliationem ita præſtitit Angelus in dicta leg. item quia, Iacob. Butrio, Bart. & Bald. in d. l. licet; eſt etiam communis ſecundum Iaſ. in l. ſi. conſtante num. 214. infr. ſolut. matrim. & expreſſam hypothecam appellant ij Doctores non ſpecialem, ſed conuentionalem facto ſcilicet hominis inductam, vt aperit Iaſ. vbi ſupra; & expendunt pro ſe verba huius l. ibi manifeſtaria conuentione; & per conſequẽs volunt, quod conuentionalis hypotheca impedit manumiſſionem; non verò tacita facto legis inducta, Ratio differentiæ ſumi poteſt ex Reg. l. Celſus infr. de arbit. Atqui non aduertunt prædicti ſe loqui expreſſè contra d. l. ſi. ab eo, vbi hypothecæ generales ſiue conuentionales, ſiue legales nunquam impediunt manumiſſionẽ, nec aliquid faciunt pro eis verba huius leg. ibi manifeſtaria conuentione, quoniam manifeſtaria hypotheca non eſt ſimpliciter conuentionalis, ſed per quam res manifeſtantur, ſcilicet per ſpecificationem ſeu numerationem rerum. Et hæc talis authore Iuriſconſ. impedit manumiſſionem. & ſic loquitur de hypotheca ſpeciali conuentionali, & eodem modo in hypotheca legali inuectorum ſi bona præcludantur cùm iam tunc fiat ſpecialis, abſque dubio impedietur manumiſſio, prout ſuperior communis opinio dicit, cui applaudet mẽs Iuriſc. in præſenti, ſi verò hæc ſecunda communis opinio intelligit expreſſam eſſe

hypothecam per incluſionem, tunc hæ duæ communes ſententiæ in ſolo nomine differunt, in effectu tamen cõcordant; quemadmodum & concordant omnes Doctores ſupra relati, in eo quod caſus huius legis reſtringatur ad ſolum caſum manumiſſionis, vt ſtante hypotheca ſpeciali, ſiue conuentionali, ſiue legali, nullo modo ſeruus manumitti poſſit, nec obſtat d. l. licet, quia in ea l. hypotheca inuectorum ante incluſionem non appellatur ſpecialis, ſed ſolùm inquit Iureconſ. eam hypothecam legalem habere vim hypothecæ conuentionalis, an autem ſit generalis vel ſpecialis, hoc in facto conſiſtit, & ex alijs legibus hoc petendum eſt, ac maximè ex hac l. vt ante incluſionem ſit generalis, poſt incluſionem verò ſpecialis. Et ex his limitatur ordinatio Luſitaniæ lib. 4. titul. 3. in nouis, vt non habeat locum in manumiſſionibus, quoniam hæ nõ poſſunt tranſire cum onere reuocationis.

10 Nonò inferimus ad noſtrum text. ibi pignoris Iure. atque huius quidem pignoris legalis nullam penitus vtilitatem conſiderat laſ. hic numero 2. & §. item Seruiana, Inſtitut. de action. quaſi inuectorum libera ſit alienatio, in quoſcunque ſine onere hypothecæ per leg. penult. & leg. licet infra in quibus cauſis pignus vel hypotheca tacitè cõtrah. vbi ſerui inuecti & inducti ante incluſionem liberè manumittuntur. Sed leue hoc argumentum eſt. leges etenim illæ reſtringuntur ad caſum manumiſſionis, & in caſu alienationis ſeruorum non procedit, vt poſuimus in dicta leg. penult. Quo fit vt dicendum ſit hanc hypothecam legalem remanere vtilem, non minus atque omnes alíæ hypothecæ, ita vt ſi aliquid alienetur ex bonis inuectis, tranſeat cum onere hypothecæ, iuxta leg. ſi debitor, Cod. de diſtrict. pign. Et ita Martin. Laudenſ. relatus à Iaſon. vbi ſup determinarunt: & eſt verum ex Bartol. in leg. 3. numer. 24. Cod. de pign. & in leg. aufertur, §. fiſcus, ff. de Iure fiſci, & in l. poſt contractum, numero 16. ff. de donat. vbi generaliter loquitur in omni hypotheca tacitè inducta per leges, ſequitur Neguſ. de pignor. 2. part. 4. memb. n. 131. eſt commun. recept. ſecundum DD. in d. l. penult. relatos.

Infertur decimò interpretatio ad l. 11
obligatione generali 6. infra de pignor. quæ interpretatio huius legis ex mente iurium deducta eſt, & ex bono & æquo ad omnes hypothecas generales, ſiue conuentionales, ſiue etiam legales, etiam reſtrictas ad certum locum refertur, prout patet ex leg. ſequenti ibi Seruiana, quæ eſt hypotheca legalis reſtricta ad inuecta in domos conductas, iuxta §. item Seruiana, Inſtitut. de action. Sic hæ duæ leges ſimul iunctę, probant Seruianam actionem non competere pro ſupellectili inuecta in domum conductam, & per conſequens ſupellectilia non poſſe includi per locatorem, & ita probatur ex hoc text. ibi ſupellex, & per eum ita hanc materiam inuectorum reſtringit Fab. num. 4. Angel. numero 1. Iaſon. numero 63. Gomez. num. 14. in d. §. item Seruiana, Bald. in l. certi iuris, quæſtion. 6. Cod. locati. Socin. in reg. 192. numero 6. Neguſ. de pignorib. 2 parte. 4. membr. numero 151. ſecundum quos hæc eſt cõmunis. Ex qua deducunt ijdem Doctores, quod libri ſcholarium, qui cõducũt ædes, non ſunt tacitè hypothecati pro mercede, & per conſequens eos non poterit includere locator, & vltra ſupra allegatos; ita etiam deduxit Matheſil. ſingular. 137. Ioan. platea, col. 2. in d. §. item Seruiana, quaſi libri ſub nomine ſupellectilis ſcholaſticæ contineantur, ſine qua ſi ſcholaris viuere non poteſt, facit in ſimili ſententia gloſ. in leg. nepos proculo infr. de verb. ſignificat. ſed contra hæc omnia eſt textus in leg. ſolutum 11. §. ſolutam, verſ. *planè*, inf. de pignor. act. ibi Friuolę inſulæ, iuncta expoſitione

poſitione gloſſ. ibid. verb. friuola. recep. Et vera,ſecundum Alciat.libro 4. de verb. ſignificat. & ſecundum Budæum in eodem §.ſolutam,vbi multos Latinos authores allegat; per quem textum contra ſupra dictas communes tenuit Iaſ.in dicto §.item Seruiana,numero 2. quod hoc verbum ſupellex comprehẽdit multa relata à Iuriſconſ. l.1.2.& 4.& l.Labeo,7.inf. de ſupellect. leg inter quæ poterunt eſſe aliqua,ſine quibus commodè viuere quis non poſſit; & ad has res ſeſe reſtrinxit communis opinio,vbi ſupra,Bartol.in leg.1.numero vltim. Cod. quæ res pign. oblig. poſſit,Baldus in leg.certi iuris,numero 9. Cod.locat.ſic intelligentes IC. hic. Idque innuere voluit hæc lex,dum poſt nomen ſupellectilis adiecit: (*item veſtis eſt relinquenda debitori,*) quæ veſtis etiamſi ſub nomine ſupellectilis non contineatur leg.qui veſtem 10.infra de ſupellect. leg.tamen Iuriſconſult.eam exprimens, voluit declarare, de qua ſupellectile loqueretur, ſcilicet de illa,ſine qua viuere non poterat debitor, non minus atque ſine veſte viuere non poteſt.Sunt & alia in ſupellectili, quæ vel ſuperflua ſunt, vel non adeò neceſſaria debitori, ex eodem Iuriſconſulto, Iuribus ſupra allegatis. Eſtque de his ſupellectilibus intelligendus text. in dicto §. ſolutam,verſ.*planè*. Atque ita hæ duæ leges ſano modo conciliantur argumento leg. ſi cui, ibi *(ciuili modo)* infra de ſeruitut. quo fit vt ex mente communis ſententiæ eadem diſtinctio ſit facienda in illis, ne ſcilicet in hypothecam inuectorum incidant illi, ſine quibus ſtudium confici non poteſt, vt pandectæ vtriuſque iuris Bartoli & Abbat. non ex eo quod ſub nomine ſupellectilis contineantur, hoc enim falſum eſt ex leg. ſupellectilis 6. infra de ſupellect. leg. ſed magis ex eo,quod ſunt miniſteria,per quam neceſſaria ad diſciplinam, iuxta regulam Iuriſconſulti h. verſ. (*proinde*.) quæ omnia notanda ſunt ad ordinem præſcriptum per Iuriſconſultum, in leg. à Diuo Pio, §.in venditione,ff.de re iudic.quoniam etiam hic ordo ſeruatur in executionibus ſententiarum, cùm ſit pietas quædam à leg. hic inducta, etiam in executionibus hypothecarum legalium,quæ paratas habent executiones contra debitores, prout habetur in ordinat. Regia lib. 4.tit.23.§.vltim. Secundò hinc etiã fit,quod ſi nihil aliud habuerit cõductor in domo, niſi hæc ſupellectilia neceſſaria, tunc etiam in eis exemplificabitur hæc hypotheca, & in veſtibus, & in libris fiet incluſio iuxta leg. cùm tabernam, cum ibi notatis infra hoc titulo. Tertiò, hinc apparebit,quomodo debeat defendi doctrina gloſ. in l. Nepos proculo,verb.(*dignitate*)ff.de verb. ſignif.

Vndecimò infertur interpretatio ad illam gloſſam ibi *(libri ſcholarium)* quæ gloſſa eſt in communi allegatione, ad hoc quod in exequenda ſententia lata ſuper actione perſonali contra ſcholarem libri ſunt ei relinquendi, quam ſequitur Alciat. Iaſon. in §.item Seruiana,numero 64. Inſtitut. de actionibus, & in leg.ſi non ſortem, §.ſi centum,numero final. ſupra de condict.indeb. Et inter priuilegia ſcholarium refertur hoc à Rebuffo in repet.authent. habita,numero 112. Cod. ne filius pro patre. cuius quidem communis ſententiæ duplex ſenſus eſſe poteſt: primò vt libri præcisè neceſſarij ex priuilegio relinquantur ſcholaribus,etiamſi nihil habeant vnde ſoluant, eò quod ſcholares habeant beneficium ne conueniantur, niſi quatenus facere poſſunt: ex hocque ſenſu falſa eſt hæc communis; quia etiamſi militibus armatæ militiæ hoc priuilegium concedatur, iuxta leg. miles 6. & leg. item miles 18. ſupra de re iudic. & exemplo eorundem militum concedatur etiam Aduocatis & Doctoribus legentibus & patrocinantibus ex gloſſ. verb.(*facere*) in dicta leg. miles, recepta ſecundum Iaſ. ibidem, numero 9.Ripa column. 2. 12

eundem Iaſ.in l.ſunt qui, numer.6.ff. eod.tit.de re Iudic.*Anton.* de Tremul. in addit. ad pract. Bona Curtij titul. de peremptorijs exceptionib.fol. 97. col.1. ex quo deducta videtur Ordin. lib.3.tit.86.§.12.in nouis ; non tamen idem priuilegium conceditur ſcholari inſtruenti ſeſe ad militiam illam affuturam ex Bald.in Rub. Cod. qui bon. cedere poſſ. & Salic. in l. 1. quæſt.13. Cod.eod.tit.Iaſ.in §.fin.in fin.num.6. Inſtit.de act. ibi *(illud priuilegium ne conueniantur vltra quam facere poſſint)* concedũt ſcholaribus in libris emptis poſt ceſſionem iuxta Regul. generalẽ l.4.ff.de ceſſione bon.ergo ante ceſſionem non habebant beneficium illud, & ita vſu eſſe receptum in Salmaticenſi Academia teſtatur Couuar.lib. ſecundo var.reſolut.c.1.numero 8.poſt med. & in Regno Luſitaniæ etiam eſt in vſu ex d.Ordin.§.12.Vbi nominando Senatores includi Aduocatos & Doctores ſecundum ſupradicta,& per cõſequens excludit ſcholares. Secundus ſenſus huius gloſſæ erit,ne libri tanquã res mobiles capiantur pro executione ſententiæ latæ contra ſcholarem ſuper actione perſonali , & tunc quando aliæ res ſunt,etiam immobiles,ex quibus ſententiæ poſſit ſatisfieri,iuſtũ eſt ne capiantur libri præciſè neceſſarij , iuxta diſtinctionem allatam in l. obligat generali ff.de pignor. nimirum ſi hoc à ſcholari petatur ex Regul.l.4.§. hoc autem Iudicium ſup. de damno Infect.& l.Vniuerſæ & ibi gloſ.& latè Iaſ.Cod.de precib.Imperat. offerend. aliàs parte non petente,Iudex debet iubere vt etiam pignus fiat in his libris iuxta regulam dicti §. in venditione , quod ſi aliàs res non habuerit ſcholaris,niſi hos ſolos libros pręciſè neceſſarios executio ſententiæ in eis fiet,ſecundum regulam l. commodis 40. & ibi Iaſon ff.de re Iudic. Tradunt Doctores in l.ſtipendia Cod.de executione rei Iudicatę,Ripa in d.l. obligatione generali num.43.& 45. Maranta de ordine Iudicior.parte 6.cap. fin.de excutione, num.46.quæ quidem omnia etiamſi vera ſint ſecundum ſupradictas diſtinctiones,tamẽ hac in gloſſa non probantur, quæ ſolum tractat de promiſſione dotis cum potuero , vt ſi eam fecerit ſcholaris libri debeant remanere,quia donator eſt iuxta l.antepenultimam Inſtit de actionib.*diuerſimodè verò proteditur cum militibus quã cum ſupradictis ſcholaribus , vt habetur in Sereniſſimi Ducis Parmenſis edict.24. in Ordine Bruxella* edito 15. Maij anno 158-.vbi ordinat. ibi in *verbis. y para facilitar l'abreuiar la execucion de los ſuſo dichos Iuezes militares en cauſas ciuiles Mandamos y Ordenamos al prouoſte general Capitanes de Campana y Baracheles del Exercito que en dando ſoles la ordeno Requiſitoria de los dichos Iuezes con el traslado Authentica de las dichas ſentencias las execut en luego a requiſition de la parte primero. En las ioyas de oro y plata que el Condenado truxere per adereco de ſu perſona o turiere en ſu alo iamrento y poſada y En falta dellas en la demas Ropa ſuya ſin exception alguna de perſònas (ſaluo las armas y el cauallo de ſeruiceo y la ropa que en el no ſe puede excuſar y ſi Conſtare que para de fiaudar la Iuſticia eſcondiere otras pu ſiere alguno dichas ioyas oropa ou ſare contra ſua Cree dor de vengan o otro mal termino eſtara al arbitrio del Iuez mandar apremiar al conde nado con priſion de ſu perſona ſegun las Circunſtancias, del caſo y no auiendo ropany otro mueble En que executar dichas ſentencias ſe podra hacer en las pagas libradas opor libras &c.*

Duodecimò infertur ad gloſ. illata, ibi(non poſſunt obligari)ſcilicet,quod ſi pupillus authore tutore conducat domum , & in eam eodem tutore authore inferat ſupellectilia , quæ ſeruando ſeruari poſſint non incident in hanc hypothecam legalem , & idem erit ſi ſolus pupillus poſtea inferat res, quæ ſeruando ſeruari non poſſent ſequitur 13

Digitized by Google

quitur Bart. hic num. 2. Fulgos. num. 3. idem Bart. in l. si constante num. 74. ff. sol. matrim. & ibi Crot. n. 93. Cyn. n. 4. Salic. num. 3. in l. certi Iuris Cod. locati. Fab. n. 7. Angel. num. 4. Ias. nu. 57. in §. item Seruiana, vbi hanc dicũt communem Instit. de actionib. Tiraq. in tractat. de leg. connub. glos. 6. numer. 190. Mouentur ex eo, quia res minorũ quę seruando seruari possunt, sine decreto non possunt hypothecari, etiam data causa ex l. lex quæ tutores Cod. de administrat. tut. Iuncta Rubrica ff. de rebus eorum, ibi (supponendis) & in l. magis puto §. non passim ff. eodem; Neque obstat hanc obligationem esse legalem, à qua nõ eximuntur, minores nec res eorum, Iuxta l. vnicã §. primo Cod. de rei vxoriæ act. & Regul. l. final. §. final. Cod. de legitim. tut. Quoniam hoc est verum, quando sola lex facit eam hypothecam sine vllo hominis facto, vt in l. 2. ff. de rebus eorum, iuncta l. 2. Cod. in quibus caus. pign. vel hypotheca, & ad hanc hypothecam requiritur inductio & inuectio, prout in resolutione posuimus, & per consequens cum ab hoc facto pupilli depẽdeat huiusmodi hypotheca, nimirum si in totum non sit legalis, debeat cessare in bonis minorum & pupillorum; quæ omnia sunt in causa, vt ostendant eodem modo declarandam esse legem Regiam lib. 4. tit. 48. in nouis, vt non habeat locum in minori 25. annis *diuite, nubente cum muliere paupere*, eo quod tunc debet cessare in totum cõmunicatio illa bonorum, de qua in hac l. quippe à facto matrimonij voluntarij proficiscuntur; Et ita insinuare videtur Bart. in d. l. si constante nu. 74. & 75. & disputat 7. numer. 15. Roman. cons. 314. in principio; faciunt ea quę de donatione propter nuptias tradit Bart. h num. 2. & quod de arrhis promissis per minores tradit Soarez in tractatu de arrhis numero 6. sed contrarium in hac hypotheca tenent in præsenti Bald. col. 1. Angel. numero 4. & 5. Paul. numero 2. Ias. nu. 20. Godefred. & Albericus num. 3. in d. l. certi Iuris Bald. in d. l. vlt. & in d. l. vnica §. 1. Alex. num. 29. Ias. num. 210. in d. l. si cõstante Palat. in repet. cap. §. 26. num. 3. Negus. de pignor. 4. membr. 2. partis numero 154. qui tot authoribus motus hanc dicebat esse communem, & habet pro sese text. irrefragabilem in d. l. 2. ff. de rebus eorum, iuncta d. l. 2. Cod. in quib. caus. ac per consequens hæc pars vera est, nec obstat ex inductione rerum pendere huiusmodi hypothecam: quoniam Respõdeo quod & post inductionem in manu legis fuit non imponere hanc hypothecam, ergo nõ pendet ab illa inductione, sed a sola voluntate legis. Deinde actus ille inductionis est necessarius ad vsum locationis, argum. l. vnum ex familia 69. §. primo ibi (necessarię electionis) ff. de legat. secundo, ac proinde excusatur tit. de reb. eorum, quoad hunc casum, quia non habet locum in actibus præcisè necessarijs per text. in l. magis puto 5. §. fin. ff. de rebus eor. Facit etiam hæc eadem necessitas inductionis vt post contractum locationis factum à tutore possit solus pupillus ea supellectilia inducere, atque incident in hypothecam arg. l. conditionibus pupillus 5. ff. cond. & demonst. Postremò aduertendũ quòd etiam in d. l. 2. præcessit contractus venditionis voluntarius minoris cum fisco, & nihilominus postea sequitur hypotheca legalis, Vnde colligitur quòd etiamsi hypotheca legalis ab aliquo facto præcedente pendeat, debeat ligare minores & res eorum.

14 Decimo tertiò infertur ad ordinationem Regiam lib. 4. tit. 48. in nouis, quæ sic amplianda, vt hæc communicatio bonorum fiat etiam inter coniuges minores 25. annis, quamuis vnus eorum pauper sit, alter diues, ex rationibus allatis super glos. in l. item quia ff. de pact. & ex doctrina glos. in l. fin. §. fin. Cod. de legit. tutel. recepta communiter

muniter ſecundum Doctores ſup. allegatos ad gloſ. d. l. item quia, Tiraq. in tractat. de legib. Connub. gloſ. 6. num. 188. & in ſpecie circa hanc legem idē notat Bald. in l. vnica Cod. ſi aduerſus dotem, numero 2. Palac. in rep. cap. §. 26. num. 3. Ac pro eo facit, quia huiuſmodi communicatio reſpicit bona minorum, & introducta eſt per generales conſuetudines prædicti Regni Luſitaniæ, ac nimirum ſic debeat comprehēdere minores ſine ſpe reſtitutionis l. ſi ſine 33, §. Lucius ff. de adminiſt. tut.

SVMMARIA.

Conditionum alias eſſe expreſſas, alias tacitas, atque has multis modis fieri.
Nomen dotis, an aliquo modo ſtare poſſit, niſi accedente matrimonio; & an vbicunque quis promittit dotem, inſit tacita conditio ſi matrimonium ſequatur.
2. *Deficiente conditione an ſoleant omnes contractus fieri nullius momenti.*
Explicatur textus in l. item quia §. 1. ff. de pactis.
Tacita conditio de qua in d. §. 1 an non ſolum impediat ortum obligationis, verū etiam defectus ipſius habeat vim impediendi omnem effectum. & per conſequens an poſſit tractari de tranſmiſſione huius promiſſionis ad hæredes, ſi nuptiæ ſecutæ nō fuerint, & quid ſit in legato dotis nomine facto.
3. *Quemadmodum expreſſa conditio impedit ortum obligationis, an ita etiam tacita ab ipſa lege ex mente partium ſubintellecta id efficiat.*
Explicatur gloſſa ibi (nullo modo poterit agere (in d. §. 1. l. item quia ff. de pact.
4. *Declaratur text. in l. ita demum 36. ff. de recept. arbit. & an tacita conditio in partes exerceant dolum malum, impediat ortum obligationis.*

QVÆSTIO V.

An promiſsio dotis habeat tacitam conditionem, ſi matrimonium ſequatur, ſub. §. primo. huius l. item quia tractanda.

1 PRo reſolutione huius quæſtionis præmittendum venit, Conditionum alias eſſe expreſſas, alias verò tacitas. Conditiones expreſſæ inducuntur per dictionem (ſi) & per Relatiuum (*quis vel qui*) cum verbo futuri temporis, iuxta l. 1 in princip. infr. de condit. & demonſt: l. Stichum qui meus erit infr. de legat. primo l. 1. Cod. de his quæ ſub mod. Conditiones verò tacitæ multis fiunt modis; atque inter eos ille eſt præcipuus ex vi alicuius nominis pendentis ex futuro, vt in venditione vel legato partus, fructuum vēturorum, donatione cauſa mortis ex d. l. prima in fin. ff. condit. & demonſtr. Vbi l. C. ait has conditiones tacitas ineſſe legato vel promiſſioni. per quod verbum (*Ineſſe*) intelligere voluit eam conditionem venire ab extrinſeco, id eſt

est ab ipso nomine; ac per consequens actum illum in omnibus & per omnia non esse conditionalem, quasi partim sit conditionalis, quoad ortum actionis & obligationis, vt dicitur hic in glos. partim purus quoad transmissionē ex causa vltimæ voluntatis, Iuxta l. conditiones, extrinsecus 98. ff. Cond. & demonst. In quo errauerunt nonnulli veteres, existimantes per has tacitas conditiones actus in nihilo fieri cōditionales, quos aliquando probauit Accurs. vt videre est in l. ita demum verb. *conditione*, inf. de arb. & in l. 3. Cod. eod. & in præsenti verb. (*male*) Deinde etiam præsupponendum est, quod nomen dotis nullo modo stare potest, nisi accedente matrimonio ex l. 3. infra de Iure dot. Ex quibus descendit vna conclusio certa, quæ est talis; Vbicunque quis promittit dotem, inest tacita conditio *(si matrimonium sequatur)* probatur ex supradictis dicta superius dotem non posse consistere sine matrimonio Dicitur etiam conditiones tacitas induci ex vi aliquorum nominum, quorum vis pendet ex futuro, sed nomen dotis tale est vt pendeat ex futuro matrimonio, ergo si huiusmodi futurum matrimonium contentum in nomine dotis faciat conditionem tacitam, & hoc modo affirmatiuè resolutur quæstio supra posita, cui ita etiam satisfacit IC. in hoc §. primo & in multis iuribus similibus allegatis hic per Accurs. cui quidem quæstioni ita resolutæ adhibentur ampliationes & limitationes vltra Doctores in præsenti per Portiū in §. omnis Instit. de Verb. vbi ampliādo subintelligit etiam aliam conditionem nubilis ætatis. Decius in Regul. in omnibus numero primo in fine inf. de reg. Iur. Probatur ex l. dotis promissio 69. ff. de Iure dot. Bart. in l. Titio centum §. Titio genero infra de condit. & demonstrat. vbi ampliat ad legata, nomine dotis, vt etiam sint conditionalia, de quo latè per Costam libro 2. select. cap. 22. per totum. Plures verò ampliationes & limitationes habentur apud Tiraquell. libro 2. de retract. §. 2. glos. 1. numero 53. cum sequentibus. Interim notandum, quod Iurisconsultus hic, ad inducendam hanc tacitam conditionem, ponderat dūtaxat mentem partium, vt patet ex leg. præcedēti ibi (*item quia tacita, &c.*) Et ad eam rationem tanquam magis generalem recurrit, non quod hæc nostra particularis & communiter recepta ex vi nominis deducta sit mala.

Vnde infertur primò interpretatio ad textum in nostro §. ibi *(euanescit stipulatio)* quò non minus atq; deficiente conditione, solent omnes contractus fieri nullius momenti, iuxta l. necessario 8. ibi (*si defecerit, nulla est emptio*) ff. de periculo & com. rei vend. Et sic tacita conditio, de qua in text. non solùm impedit ortum obligationis, prout dicitur hac in glos. verum etiam defectus ipsius habet vim impediendi omnem effectum, & per consequens non potest tractari de transmissione huius promissionis ad hæredes, si nuptiæ secutæ non fuerint. Et idem insinuat Iurisconsultus in leg. promittendo 43. infra de iure dotis. Ampliatur hoc ipsum ad legatum dotis nomine factum, vt cùm censeatur conditionale, & perinde habeatur, ac si conditio expressa foret (*si nupserit*) nuptiis non secutis non transmittetur ad hæredes; ita Bartol. in l. Titio centum, §. Titio genero infr. de condit. & demonstrat. vbi Paul num. 7. Idem Paulus in præsenti, numero 4. Iason. numer. 8. Costa libro 2. select. c. 22. numero 11. Nouel. de dot. 6. part. priuileg. 76. numero 2. Alexand. cons. 42. numero 7. libro 7. Idem Alexand. in l. conditiones extrinsecus, infra de condit. & demonstrat. Suarez. in leg. quoniam 15. limitat. Francisc. Marcius decis. 862. numero 3. vbi distinguit patrem ab extraneo faciente legatum dotis nomine, quoad transmissionem, tractat idem Franciscus Marcius decis. 858. per totam. Contra quas tamen com-

2

Digitized by Google

communes opiniones videntur facere ea, quæ diximus in reſolutione præcedenti, quod conditiones hæ tacitæ ex ſola vi nominis deductæ, nõ impediunt tranſmiſſionem ex dicta l. conditiones extrinſecus 98. planè conditio hæc tacita, quæ in legato dotis continetur, ex vi nominis deducitur, ex doctrina Bartoli communiter recepta in l.1. numer. 26 infra de condit. & demonſtrat. Ac propterea etiamſi matrimonium non ſequeretur, debuit legatum tranſmitti ad hæredes, atque ita nonnullos Doctores tenere teſtatur Marcius d. deciſ. 862. numero vltimo, & Alexander ad Bartol. vbi ſupra: poſtea verò cogitandum eſſe dicit, ac ſi hi Doctores velint conſtituere differentiam inter contractus & vltimas voluntates. Atqui non eſt recedendum ab his receptis ſentẽtiis, quæ veræ ſunt, tam ex mente huius textus, quàm l. ſancimus, Cod. de nupt. & l. cùm fuerit, infra de condit. & demonſtrat. nulla facta differentia inter contractus & legata, nec obſtant dicta in reſolutione, quæ vera ſunt, vbi conditio tacitè ex ſola vi nominis pendentis, ex futuro naſcitur, vt in legato fructuum & partus, at in dote etiamſi ex vi nominis deducatur hæc conditio (*ſi matrimonium ſequatur.*) non tamen ex eo ſolo nomine, ſed ſimul etiam ex mente partium, quæ non eſſent daturæ, ſi matrimonium non foret, & ſic cauſa finalis legãdi fuit matrimonium, ac nimirum ſi promiſſio vel legatum dotis non ſecutis nuptiis euaneſcat, tam ex vi nominis, quàm ex defectu cauſæ finalis, iuxta leg. ſi quis aliam 96. ibi (*nam non accepiſſet*) infra de ſolut. & Reg. l. final. infra do hæred Inſtitut. Et hoc modo intelligenda ſunt dicta per Bartol. in dicta leg. 1. numero 26. infra de condit. & demonſtrat. Ideoque addidimus in reſolutione Vlpianum hic non conſideraſſe duntaxat vim nominis, ſed & mentem tacitam contrahentium, ex qua impeditur tranſmiſſio dotis, & multoties efficit, vt legatum dotis tranſmittatur etiam nõ ſecutis nuptiis: Neque ad hanc ſpeciem allegari poteſt textus in dicto §. Titio genero; nam loquitur in alio caſu longè diuerſo & ſpeciali, prout bene dixit Coſta in Repet. §. ſi arbitratu, 6. limitat. num. vlt. in vltimis verbis.

Secundò infertur ad gloſ. malè, ibi (*nullo modo poterit agere,*) quod quemadmodum expreſſa conditio impedit ortum obligationis, ita etiam tacita ab ipſa lege ex mente partium ſubintellecta, quam gloſſam faciunt hic ſingularem, Iaſ. numero 21. Fortun. 25. Duar. gloſ. 2. ſimilis eſt text. in leg. 2. §. final. verb. poſt nuptias, infra ſi cert. pet. vbi Iaſ. numero 5. Purpur. numero 19. Iaſ. in l. 3. in princip. eod. tit. ſi cert. petat. Eſt magiſtra & recept. ſecundum eundem Iaſ. in leg. Stichum, qui meus erit, numer. 26. & in leg. nemo poteſt, num. 93. de legat. 1. & in l. interdum, in medio, infra de verb. Alciat. in leg. cedere diem, hic allegata, ad fin. Anton. Gom. in tomo de contractibus, cap. 11. num. 28. Idque procedit etiam in contractibus ſtricti iuris, ex dicta leg. interdum, & DD ſup. allegat. Bartol. in leg. ita ſtipulatus, l. magna, numero 33. inf. de verb. Coſta lib. 1. ſelect cap. 7 numer. 6. nec obſtant verba huiús § *ibi malè petitur*, quæ verba ſolent ſeruire, vbi obligatio nata eſt mero iure, licet obſtet exceptio l. 1. §. 1. in fine, infr. quando dies legati ced. Quoniam hæc verba ſunt intelligenda per inferiora, non de mala petitione ſimpliciter, ſed de petitione nulla, quæ euaneſcebat, & per conſequens quæ vana & nulla petitio erat: eadem mala petitio per argumentum à fortiori, nominari poterat, iuxta Regul, cui licet 53. inf. de Reg. Iur Et ita Duaren. hic ſatisfacit, & bene gloſ. 2. & idem intelligamus voluiſſe dicere Accurſ. dum malè petere accepit *pro feſtinanter petere*; nec etiam ſupradictis obſtãt, quæ dicũtur in leg. ita demum, infra de recept. arbit. 3

Tertiò infertur ad illam l. eſſe text. in quo 4

Digitized by Google

quo subintelligitur tacita conditio, ne partes exerceant dolum malum, & tamen ea non impedit ortum obligationis, licet obstet exceptio doli, atque ita hunc text. accepit glos. Bart. Fulgos. & reliqui hic, & in leg. 3. Cod. eodem, & communis, prout infra, sed contra hoc faciunt tradita in l. item quia, §. 1. supr. de pactis, vbi dicitur quod tacita conditio impedit ortum obligationis communis, Concordat quod in d. §. 1. conditio tacita est imposita obligationi seu contractui, at in hac lege est imposita executioni, quasi post cõtractum compromissi, lex subintelligat tacitam illam conditionem doli mali non futuri, & per hunc ordinem interpretatur esse executioni impositam, ita Doctores supra relati sentiunt, estque communis concordia secundum Iasonem in d. §. 1. n umer. penult. & secundum Fortun. ibi d num. 27. Alc. in l. cedere diem finalibus verb. infra de verb. signif. Boër. de cis 38. num. 28. & 29. Sed hæc communis ratio differentiæ non est bona, nam vtroque casu conditio tacita imposita est contractui & obligationi, at etiamsi dicamus, quod lex eam postea in casu huius legis subintelligit, verum est etiam eam subintelligere ex mente partium, quæ tempore contractus inerat, & probatur ex verbis huius leg. ibi *(ita demum committitur stipulatio)* ergo conditio illa stipulationi inerat, & non executioni. Quare Fortun. recedit ab hoc communi intellectu in d. leg. item quia, §. 1. d. num. 27. & num. 30. cum sequentibus, conatur nouum intellectum præstare. Verùm dicendum est sensum communis sententiæ verissimum esse circa hanc legem, scilicet actionem ex stipulatu, non obstante conditione tacita doli mali mero iure oriri ex principiis, quæ habent, quod si dolus malus det causam contractui stricti iuris, actio oritur mero iure leg. eleganter 7. & ibi glos. supra de dolo. Planè compromissum contractus est stricti iuris ex §. actionum, Institut. de actionib. ergò si per sordes sit constitutum, & expeditum debeat nasci actio ex stipulatu mero iure, vel ad id in quo condemnatus est, iuxta l. diem proferri 32. §. stari sup. hoc titul. vel si facere noluerit ad interesse, iuxta regulam l. stipulationes non diuiduntur 32. vers. *Celsus*, inf. de verb. vel ad pœnam, si est apposita, iuxta d. l. diem, §. vlt. & ita est intelligenda lex 3. Cod. eodem hoc tit. Neque obstant tradita in dicto §. 1. leg. item quia, ille etenim §. loquitur de conditionibus tacitis, quæ ex verbis pendentibus ex futuro nascuntur, ac propterea impeditur ortus obligationis: at conditio tacita, de qua in hac l. non nascitur ex verbis, sed ex regula generali, & in quacunque dispositione, iuxta l. 2. §. & generaliter, & tot. tit. ff. de doli exceptione, ac nimirum si actiones oriantur mero iure obstante exceptione doli, in contractibus stricti iuris.

Digitized by Google

SVMMARIA.

1. *EX præfationibus determinatis inter duos ex pertinentibus ad aliquem contractum, an ſumatur condemnatio ad ſtipulationem puram poſtea ſecutam explicatur, & an procedat tam in contractibus ſtricti Iuris quam bonæ fidei, & non ſolum in fauorabilibus ſed etiam in odioſis, & tam in vltimis voluntatibus quam contractibus, nec non & in delictis.*
2. *Stipulatio pura an ſumat conditionem ex præcedentibus in ſtipulationibus, quidquid omiſſum ſit, omiſſum cenſeatur, vel per errorem, vel per obliuionem? & per conſequens num ſubintelligatur aliqua reſtrictio.*

Explicatúrque text. d.l item quia §. vlt. Et vtrum ſtipulatio pura at ſimplex de pecunia mutua reddenda accipiat conditionem ex præcedentibus.

3. *Actus ſequens an præſumatur confectus pro executione præcedentis, etiamſi detur interuallum, modo non ſit longum, ex quo cauſetur obliuio Interpretaturq; gloſſa inl. ſi ventris §. finali in gloſ. benignè ad fin. ibi (ex breuitate ſpatij) ff. de priuileg. creditorum.*

QVÆSTIO VI.

Vtrum ſtipulatio pura et ſimplex de pecunia mutua reddenda accipiat Conditionem ex præcedentibus?

Circa §. vltim. d. l. item quia ff. de pactis.

1 DIro reſolutione huius quæſtionis, præſupponendũ vnum principium quod tale eſt; Ex præfationibus determinatis inter duos ex pertinentibus ad aliquem contractum ſumitur conditio ad ſtipulationem puram poſtea ſecutã: Quòd principium ſic probatur ex l. Titia 134. §. idem reſpondit 1. inf. de verb. vbi Bart. col. prima declarauit, has præfationes eſſe tractatus quoſdam firmatos & concluſos inter duos de eadem re & coram ijsdem teſtibus, Idem dixit Bart. hic in principio: commendat maximè laſ. numero 4. ad fin. in d. §. idẽ reſpondit primo Bald. in l. multum intereſt num. ſecundo ad fin, Cod. ſi quis alteri vel ſibi; Idque verum eſt, tam in contractibus ſtricti Iuris quam bonę fidei ex d. §. idem reſpondit; ac procedit etiam, non ſolum in fauorabilibus, ſed etiam in odioſis, quales ſunt vſuræ ex l. lecta, infra ſi certum petatur. Poſtremò generaliſſimum eſt hoc principium tam in vltimis volũtatibus, Iuxta l. in repetendis 61. de legatis. 3. & l. licet Imperator 77. de legatis primo, & l. duos 69. & l. auia 66. de condit. & demonſtrat. quàm in contractibus ſecundum

dum Iura supra allegata;nec non & in delictis,vt videre est per scribentes de his omnibus in lege qui in aliena §. si Is qui putabat ff. de acquirend. hæredit. per Iasonem & Aret. vbi faciunt Regulam cum limitationibus in d.§.idem respondit, Alciat. in Regula 2.præsumpt.24.Tiraq.de retractu conuentionali ad finem tituli à num. 21.folio mihi 761.videnda etiam. glos. celebris in l.si vendidi §.fin.vbi dicitur infra de priuileg. credit. Quæ omnia intelligenda sunt procedere per viam præsumptionis simplicis, secundum mentem Iurisconsulti in hoc §. vlt. Iuncto principio huius legis,Et est cõmunis declaratio doctorum secundũ Fortun. hic numero 2. & 5. ex quo primò,fit vna conclusio in hũc modũ; si aliquis accipiat pecuniam mutuam sub vsuris & sub conditione non reddendi eam,quousque illæ vsuræ soluãtur,secuta postea stipulatione simplici & pura subintelligitur conditio contenta in præfatione,scilicet ne pecunia petatur quousque vsuræ soluantur. Hæcque conclusio probatur ex supradictis,nimirum quod dicta & firmata in præfationibus contractus censentur repetita in stipulatione pura,& simpliciter subsecuta: sed prima pars huius conclusionis nihil aliud quam præfationem ipsius contractus continet,ergo,nimirum si censeatur repetita in stipulatione de reddenda pecunia simpliciter subsecuta,& ita hanc conclusionem probant Iura sup.allegata.facit vulgaris allegatio l. fin. ff. de hæred. Instit.Ex quibus iam resoluitur quæstio suprapositа cum distinctione,vt si præcedentia fuerint firmata inter partes per viam præfationis coram eisdem testibus & personis, faciantque aliquo modo ad contractum; tunc sumatur inde conditio vel restrictio ad stipulationem puram subsecutam, & ita procedit conclusio supra asserta:si vero præcedentia nihil aliud sunt quam collocutiones quædam, inter partes vel fuerint dicta ab vna sola parte,tunc ex ijs præcedentibus nullum sumetur postea argumentum, quasi sint verba enunciatiua aut vnius duntaxat partis, à quibus arguere non possumus,luxta regulam l. nuda ff.de donat & l. ex his Cod. de testam. milit. ad quod etiam videnda sunt quæ in schol. seqq. habentur.

Infertur primò interpretatio ad nostrum text. mirum est, quod stipulatio pura in præsenti sumat conditionem ex præcedentibus; cùm in stipulationibus quicquid omissum est, omissum censeatur, vel per errorem, vel per obliuionem, & per consequens non subintelligitur aliqua restrictio l. quicquid astringendæ 99. ff. de verb. quo argumento motus Fortun.hic numer.2.intelligit hunc textum procedere duntaxat in reo seu debitore,vt fauore ipsius sumatur conditio ex præcedentibus, sed hic intellectus refutatur per l. lecta est 40.infra si certum petatur,vbi fauore actoris tantundem, vel aliquid aliud maius fit. Quare dicendum est verum intellectum huius textus esse communem, vt ex præcedentibus sumatur conditio ad stipulationem simplicem & puram,quia illa præcedentia nihil aliud sunt, quam partes anterioris contractus, cum quibus continentur tractatus firmati & concluſi inter duos,vt probauimus in resolutione, ac nimirum, si postea stipulatio pura & simplex, quæ sequitur, debet sumere conditionem ab huiusmodi præcedentibus, & ita intellexerunt Bartol. Paul. Fulgos.& alij scribentes hic.idem Bart. & Iason.num.4.ad finem,& ibi Aretin. col.1.& 2.in l.Titia,§.idem respondit 1. inf.de verb Bald in l.per retentionem, numero 2.Cod.de vsur. Idem Bald.in leg.multum interest, numero 2. ad fin. Cod.si quis alteri, vel sibi. Ex quorum dictis colligitur hoc procedere non posse,nisi quãdo stipulatio sequitur incontinenti, prout eadem communis declarat, vt videre est originaliter per 2

Digitized by Google

Bartol.in dicta l. per retentionem,malè ita eum textum intelligens Iaſon in d. §.idem reſpondit dicto numer.4. Idem Iaſ. in l. ſed etſi me putem, §. cum iter, numero 3.infra de condict. indeb. Inſiſtit circa hoc latè Fortun. in præſenti ex numero 3. quæ ſubdeclaratio communis eſt vera, vt dicamus hanc præfationem nihil aliud eſſe,quam partem anteriorem contractus, in qua continentur tractatus concluſi inter partes, vt bene dixit Baldus in dicta leg.per retentionem, numero 2. Iaſon.dicto §. idem reſpondit numero 5. ergo bene ſequitur ſtipulationem incontinenti ſecutam fuiſſe, vt iam hinc cauendum à Duareno h. qui inuehitur contra cõmunem, quaſi non intellexerit, quid eſſet præfatio contractus; cùm tamen ipſemet nihil diuerſum afferat ab ipſa communi. Deinde hinc etiam cauendum à Fortun.numero 3.qui hanc ſubdeclarationem communem reprobare conatur per textum in l.ſi verò 30.infr. de ædilit.edicto,vbi ſtipulatio ſecuta ex interuallo, recipit conditiones actus præcedentis. ſed non recedendum à communi, & reſpondetur quod ſtipulatio in dicta l. ſi verò fuit adiecta cum relatione ad contractum præcedẽtem, quem ſtipulatio adiuuabat, & per conſequens relatio fit cum qualitatibus & conditionibus actus præcedentis,etiãſi ex interuallo ſecuta ſit ſtipulatio iuxta regulam l.aſſe toto 77 ff. de hæred. Inſtit.ſic etiam ab his quæ dicta ſunt, per interuallum, ſumetur aliquod documentum, quando tractatum fuerit de ſola expoſitiua declaratione,iuxta leg. quoties 9.cum ſuis §§. infra de hæred. Inſtitut.ſecus vbi ex præcedentibus ſumenda eſt conditio,vt in noſtro textu, cuius regula limitabitur duobus modis,vt non habeat locum in actibus,qui ſunt diuerſæ conditionis & naturæ, vt in l. ſi tibi liberum 8. infra de act.empt. & in leg.ſi binarum,infra de ſeruit, Vrban.præd, vbi ſeruitutes, de quibus dictum eſt in venditione, non cenſentur repetitæ in traditione rei, quia ſunt diuerſæ naturæ & conditionis,argum.l.1. infra de vſufruct. leg. quam diuerſitatem explicat melius omnibus Bartol. hic in fine, Fortun.numero 4 quamuis idem Bartol. in dicta leg. per retentionem,& Iaſon. in dicto §. idem reſpondit numero 4. hallucinentur ſuper ratione prædictorum iurium.Facit regul. vulgaris l.vltim.ff.de calumniat. Idque verum eſt,ſiue incontinenti, ſiue ex interuallo ſequatur illa traditio, & inde colligitur generalis limitatio ad concluſionem huius text. vt in actibus diuerſis, & per ſe diſtinctis ceſſet in totum regula ipſius, vt latè per Iaſon. in dicto §.idem reſpondit 1.numero 5.quę limitatio probatur ex his, quæ dicta ſunt in reſolutione: ceſſat & in totum diſtinctio illa, an incontinenti, an ex interuallo adiecta ſit ſtipulatio,quotieſcunque tractatur de caſtigando aut probando aliquo delicto, quippe tunc etiam ex interuallo, & etiam his quæ non continentur,inſtrumento ſumuntur conditiones & probationes, puta quando pars vult probare contractum eſſe vſurarium vel ſimulatum, contra ſcripturam publicam. Hoc enim probat etiam per ea, quæ dicta fuerunt ante contractũ,etiam ex interuallo,prout innuit in præſenti Bartolus ad fin. Fortun.numero 2. Bald.in l.cùm allegas, numero 8.& 15. Cod. de vſuris, & in d. leg.multum intereſt,numero 2. Cod.ſi quis alteri vel ſibi, Iaſ. in dicto §.idem reſpondit, numero 3. eaque probatio fit per teſtes etiam contra ſcripturas publicas, ex communi ſententia, de qua per Valaſc.1.part. de Iur. emphyt. quæſtion.7.numero 7, Concordat ordinat. libro 3. in nouis,tit.59. § vltimo, neque obſtat regula l.generaliter,Cod. de non numerata pecun. per quam tenebant aliqui DD. hanc probationem fieri non poſſe per teſtes,cui reſpondemus cum Bald in leg. emptionem,numero ſexto, Cod. plus valere quod agitur. & facit ad ſupradicta regula leg.

ele-

eleganter, ff. de dolo.

3 Secundò infertur ad glos. in l. si ventri, §. finali in glos. benignè ad fin. ibi, *ex breuitate spatij*, ff. de priuil cred. colligiturque exinde, quòd actus sequens præsumitur confectus pro executione præcedentis etiamsi detur interuallum modo non sit longum, ex quo causetur obliuio, & exemplificat Bart. in delictis secutis post collocutiones ad aures delinquentis, vel in illis delictis quę fiunt de nocte, quorum author non apparet, & tunc recurramus ad comminationes & inimicitias, pro quarum executione, ne delictum maneat impunitum, præsumit ius secutum fuisse delictum, circa quæ & alia quæ ex glossa hac inferuntur in practica vltra Ripam hic ex num. 3. videndus est Bart. & omnes scribentes in l. qui in aliena §. is qui putabat 9. inf. de acquirend. hæredit. Bald. & Imol. vbi tractant de minis in l. fin. infra, de hæred. Instit. tractat de hac præsumpt Alciat. Reg. 2. præsumpt 24. per totam Bald. & Ias. ex. num. 22. in l. 1. Cod de seruis fugit. Plat. de delict. c. 14. num. 5. & 6. Gom. in eod. tractat. c. 3. num. 45. Et ex hac eadem glossa defenditur id quod de simulatione & vsura probanda dicimus in l. item quia §. vlt. ff. de pact. Secundò ex his omnibus, quæ vera sunt periclitatur doctrina illa. glos. recep. in l. 1. Cod. de his quib. vt indign. dicentis quòd si quis committat alicui vendictam, inquit, intelligenda fore ea verba de vindicta iuris, ac per consequens etiamsi postea sequatur mors illius, cui minæ factæ sunt, & non inueniatur author, non esse recurrendum ab huiusmodi comminatorem. quæ tamen sententia periculosa valde videtur.

EX ARTICVLO SECVNDO

SVMMARIVM.

1. *TRactatur hoc articulo de diuisionibus pactorum & conuentionum, ita vt vna sit ex causa publica, altera verò ex causa priuata; & hæc subdiuiditur in priuatam legitimam, & priuatam Iure gentium.*

ARTICVLVS II.

HVius ſecundi Articuli tractatus verſatur circa leg. conuentionum hoc eodem titul. continetque diuiſiones pactorum, in quibus amplior & vtilior pars huius tituli continetur. Prima diuiſio eſt expreſſa per Vlpianum in hac lege conuentionum: vt ſcilicet conuentionum vna ſit ex cauſa publica, altera ex cauſa priuata; ac poſtea diuidit conuentionem priuatam in legitimam & iuris gentium; per quod malè in principio huius legis videtur dicere Vlpianus, eſſe tres ſpecies conuentionum; quod intelligendum eſt eſſe tres in effectu; quippe vna ſit publica; altera priuata legitima; tertia priuata iure gentium; & ita hunc locum defendunt Paulus & Fortunius in principio: ſecundum quorum mentem dicendum eſt, ſpeciem hic accipi pro modo, id eſt, tres ſunt modi, &c.

SVMMARIA.

1. *De conuentione publica, & vtrum ea ſit, quæ fit per Principes agitur.*
2. *Pax vnius Regni ad alterum Regnum, an dicatur publica & per eoſdem Principes fiat, & per eoſdem ſit maximè obſeruanda, Explicatúrque text. in l. conuentionum, ibi (per Principes) & ibi (Duces belli) ff. de pactis.*
3. *An pacta ſeu conuentiones factæ duntaxat per Reges ſeu Duces cum hoſtibus ſeruandæ ſint, & quid in conuentionibus priuatorum initis cùm iiſdem hoſtibus declaretur. Explicatúrque text. in l. 1. §. 1. §. hoſte, ibi (niſi fiat pactum.)*

ARTI-

Digitized by Google

ARTICVLI SECVNDI

QVÆSTIO I.

De Conuentione publica, & vtrum ea sit quæ fit per principes?

1 HVic quæstioni videtur negatiuè respondẽdum, vt conuẽtio publica non dicatur illa, quæ fit per Principes, eáque pars probatur ex ijs, quæ habentur in leg. 1. sup. hoc tit. vbi dictum fuit, Principes in contractibus haberi pro priuatis hominibus, ergo conuentiones eorum priuatæ & non publicę sunt nominandæ. Accedit quia in nominibus imponendis non tam attenditur causa efficiens, quàm causa materialis; iuxta illud: nomina debent esse conuenientia rebus, §. est & aliud, Instit. de donat. Ergo ad hoc vt intelligamus quænam sit conuentio publica, non solùm debemus inquirere quis eam fecerit, verum etiam de qua re facta fuerit. Et quidem pro resolutione huius quæstionis præsupponitur hoc nomen publicum multis modis accipi, vt per gloss. in princip. Instit. de rerum diuisione, & in leg. 1. §. publici per text. ibi, ff. ne quid in loco publico, & quod attinet ad præsentem quæstionem, sciendum est quod publicum dupliciter possit accipi; aut quoad vsũ, & de hoc tractatur in §. etsi quidem Instit. de rerum diuisione, & aliàs dicitur popullicum: publicum etiam dicitur in se, & de hoc tractat nostra quæstio; quod vt cognoscamus meminisse, oportet illius diuisionis, quam facit Iurisconsultus in leg. 1. §. 1. de Iustitia & Iure, & in §. final Instit. eodem titul. vbi inquiunt Ius duplex esse, vnum publicum, alterum priuatum, cui additur tertia species, scilicet, vt sit tertium quoddam Ius, quod partim priuatum, est, partim publicũ, de qua tertia specie etiamsi mentionem non fecerit IC. in locis supra citatis, sed duntaxat posuerit casum simplicem, nihilominus regula est, vt sub simplicibus contineatur casus mixtus, saltem in dispositione legis l. 2. ff. de verb. oblig. Et hanc tertiam speciem pro dissoluendis multis quæstionibus addidit Bartol. in l. ambitiosa num 22. ff. de decret ab ordine faciend. Ius verò publicum est teste eodem IC. quod pertinet ad statum Reipublicæ Romanæ: Romana, scilicet vnumquodque regnum vel vnaquæque ciuitas, quæ non recognoscit superiorem, status autem ille regni consistit in duobus, aut in curandis diuinis, aut humanis, Idque voluit intelligere IC. in exemplis per eum adductis in d. §. primo, quo fit vt omnia habere, quæ ad coronam Regiam aut Rempublicam defendendam, alendam & decorandam faciunt, dicantur ad hoc ius publicum pertinere; & per consequens omnia bona, quibus corona Regia alitur, ad hoc Ius publicum pertinent, l. bona ciuitatis 15. infr. de verb. signif. Sic etiam condere leges, diuidere regna, Iurisdictiones, & si quid genus alia, ad hoc idem ius publicum pertinet. Hinc præterea patet, quidnam sit ius priuatum; illud scilicet quod pertinet

tinet ad ſtatum particularem vniuſcuiuſque, veluti omnis quæſtio de re familiari alicuius, dicitur ius priuatum ex eodem §. primo Et in l. Iuris gẽtium §. ſi paciſcar inf. hoc tit. Ius verò mixtum eſt omnis quæſtio criminalis, in qua partim tractatur de damno partis, & per hoc eſt priuatum l. fin. infr. de his qui deiecerunt, vel effud. Partim caſtigatur delictum, & in hoc eſt publicum d. §. ſi paciſcar. Cuius reſolutionis exemplo facilè perſpicitur, quænam ſit conuentio publica, priuata & mixta; vt conuentio publica dicatur illa, quæ tractauerit de illis rebus ad ſtatum coronæ Regiæ, & per conſequens omnis conuentio de pace, inducijs & de tregua erit publica, quia tractat de huiuſmodi rebus: de quo videnda ſunt hic in textu poſita, poterunt-que exinde deſcribi aliæ ſpecies; Vtilitas autem conſiſtit in eo, quia inde cognoſcitur, quomodo ſit facienda publica conuentio; ac per conſequens renunciationes etiam luratas priuatorum circa huiuſmodi conuentiones, non ſolum nullius momenti, verum etiam impertinentes eſſe iuxta Ius publicum infra hoc tit. & cap ſi diligenti, ext. de foro cõpetenti. Alia inſuper vtilitas affertur in ampliationibus huius text. Ex hiſque intelligitur quomodo ſit accipienda communis quæ habet, tunc verſari ius publicum quod non poteſt renunciari per partes, quãdo ratio ipſa legis tendit in bonum commune principaliter, ſecundariò verò in bonum priuatum, de quo latè ſcribentes in d. l. ius publicum, & omnes ſcribentes in l. 1. ff. ſolut matrim Hæc enim doctrina non diſcrepat ab his quæ diximus, ſed eſt potius ratio eorum.

2 Ad textum verò noſtrum ibi (per Principes) & ibi (Duces belli) notandum quod conuentio de pace vnius regni ad alterum Regnum dicitur publica, & per conſequens per eoſdem Principes fit, & per eoſdem eſt maximè obſeruanda, quod comprobatur ex his quæ diximus in reſolutione. Ex quibus infertur, textum hunc dum agit de ducibus, intelligendum eſſe de his qui ſunt Vice Reges, & non de aliis. Ita Paul. num. 6. laſ. num. 7. Fortun. 16. Duaren. gloſ. 2. Aliàs enim ſi ſimpliciter duces ſint, quibus mandata eſt cura exercitus & belligerandi, nec pacem, nec inducias nec tregua facere poſſunt per Regul. text. in lege qui Romæ 122. §. Chalimacus, infra de verba obligat. facit leg. diligenter 9. infra, mandati. Quod quidem ſic ampliatur, vt pro bono huius pacis cõſtituendæ de Regno ad Regnum, poſſint Reges iniurias & damna data remittere ſine conſenſu ſubditorum, ex Paul. hic numero vlt. Iaſon. numerò 8. Fortun. numero 17. Duar gloſ. 2. Idem Iaſon. in leg. 2. Cod de in Ius vocando. Conan lib. 5. Iuris ciuil, capit. 1. numer. penult. Quinimo & bona ſubditorum occupata ab hoſtibus donare poterunt occupatoribus, arg. leg. item ſi verberatum 15. § 1. verſ. item ſi fortè, inf. de rei vendic. vbi hæc donatio Principis pro ſalute totius populi dicitur neceſſaria, ideoque permittitur: quæ ratio conuincit, vt de ſatisfactione tractandum non ſit, ſecundum mentem communis, de qua per ſupra allegatos; de quo non adeo cautè tradit Pinellus in Rubric. Cod de reſcind. vend. 1. parte, cap. 2. numero 14. cum ſequentibus. & ex eadem ratione ſupra allata ſatisfit omnibus argumentis, quæ poſſunt adduci pro ſatisfactione ſatisfacienda; comprobaturque ex leg. illa 12. tabular. *Salus Reipubl. ſuprema lex eſto*, relata per Conan. vbi ſupra, & per Duaren. in l. 1. ſup hoc tit. Deinde etiam ampliatur, vt non ſolùm hæ conuentiones publicæ, obſeruandæ ſint per Principes; verùm ſi in eodem bello cõtingat, vt priuatus miles dimittat captum militem alterius regni, ſub conditione reddendi ei certam pecuniam, adhuc huiuſmodi promiſſio plenè obſeruanda eſt.

Vt

Digitized by Google

Vt contra Bart. & alios ſcribitur in leg. 1. §. 1. infra de dolo.

3 Vnde primò infertur interpretatio ad textum in leg 1. §. 1. in gloſ. hoſtem, ibi *(niſi fiat pactum)* infra de dolo; eſtq; notandum ex hac gloſ. quod pacta & conuentiones factæ duntaxat per Reges ſeu Duces cum hoſtibus ſeruandæ ſunt per l. conuentionum hic allegatam, ſecus in conuentionibus priuatorum initis cum eiſdem hoſtibus, quia eas inuicem inter ſe ſeruare nõ tenentur per hunc textum, quem ita intelligit gloſſ. & Bart. hic, & in dicta leg. conuentionum, ponituŕque exemplum in milite dimittente captum militem ſub fide dandi decem pro liberatione, vt illa decem dare non teneatur; ponituŕque etiam exemplum in bannito, vt promiſſiones eidem factæ, tanquam hoſti à priuato homine ſeruandæ non ſint, arg. l. amiſſione 5. §. 1. infra de cap. diminut. ſequitur Bald. in cap. ex Reſcript. de Iureiur. & in l. paciſci ſupra de pact. probat Iaſ. in d. l. conuentionum num. primo Martin. Laudenſ. in tractat. de confœderat. tit. de ratione Principum notab. 49. Sed hæc omnia minus ſunt vera. Quod ſi enim Reges datam fidem hoſtibus ſeruare tenentur, cur non etiam priuati ſeruabunt? arg. totius tit. ff. quod quiſque Iuris: Maiorum enim facta exemplo ſunt priuatis: Atque ita tandem tenuit Fortun. num 45. Duar. in gloſ. 2. in d. l conuentionum, idem Duaren. in l. prima ſupra de pact. Decius in Reg. ea eſt natura ff. de Reg. Iur. Alciat. in libello de ſingulari certamine cap. 44. Pro quibus videndus eſt text. in cap. noli exiſtimare 23. q. 1. & l. nam & ſeruus 22. ſupra de negot. geſt. cuius communis ſententiæ illa ratio eſt, quod fidei obſeruatio pertinet ad Ius gentium l. 1. ſup. de pactis, quod eſt immutabile, & commune omnium hominum, & per conſequens etiam hoſtium §. 1. §. penult. Inſtit. de Iure naturali. facit l. quidam 17. infra de pœnis, neque obſtat hic textus, neque enim tractat de fide data non ſeruanda, ſed de ſolertia fallendi hoſtem pro victoria obtinenda, vt patet ex textu ibi (ſolertia) idque eſt laudabile & approbatum in cap. dominus noſter 23. q. 2. & appellantur ſtratagemata belli, id eſt, *manhas Eardid de gerra*, & hoc ſenſu eſt quotidianus hic §. in praxi cauſarum ciuilium, vt videre eſt per Couar. lib. 1. reſolut. cap. 2. Tiraquel. in præfat. de retract. lib. 1. à n. 71. Cottam in memorabil. ſuis verb. (dolus) Ant. de tremulis in addit ad Bonacurt. tit. de recuſationib. in princip. fol. 2. facit l. cum pater 72. §. Titio de leg. 2.

QVÆSTIONIS II.

SVMMARIA.

1. *DE quæſtione priuata circa l. Iuris gentium in principio tractatur. Tria tempora vacantis Romæ ibi proponuntur. Quomodo genus in Iure ciuili appelletur, & quomodo ſpecies; & qui dicantur cõtractus nominati, qui verò innominati, quid lex ſcripta, & non ſcripta ſit declaratur; Et conuentionum nominatarum vtilitates.*
2. *Qui contractus nominati dicantur.*
3. *Quæ dicatur conuentio innominata.*
4. *Explicatur text in l. Iuris gentium in principio, ibi (quæ in proprium nomen tranſeunt) ff. de pactis.*
5. *Interpretatur l legitima, in gloſ prima ibi (Iure ciuili) ff. de pactis.*
6. *Explicatur d. l. legitima ibi (aliqua lege) & quid conuentio legitima ſit definitur.*

QVÆSTIO II.

De conuentione priuata, circa l. Iuris gentium in principio inf. eodem.

1 ILla quæ per IC. hic quæſtio moueri ſolet talis eſt; An conuentiones Iuris gentium ſemel factæ ſtatim producant Actionẽ nec ne? Huius quidem quęſtionis pars negatiua, quòd non ſtatim producant actionem, probatur ex l. 2, ſupra de orig. Iuris in princip. vbi celebrata conuentione non oritur actio, ſed pro executione, petitur manus illa Regia. Accedit & pro hac parte exemplum permutationis, transactionis, & diuiſionis, quæ conuentiones vbi per conſenſum ſimplicem cõſtitutæ ſunt, non ſtatim producunt actionem; quinimo locus eſt pœnitentiæ l. 1. l. ex placito Cod. de rerum permut. l. diuiſionis placitũ infra hoc tit. accedat etiam exemplum pactorum nudorum, quæ etiam conuentiones Iuris gentium ſunt; & tamen vbi conſentiunt duo, non ſtatim naſcitur actio §. igitur nuda pactio infra hac l. In contrarium tamen pro parte negatiua adeſt exemplum locationis, emptionis, ſocietatis, mãdati, & ſic de alijs qui contractus vbi celebrati ſunt, ſtatim producitur actio, totus tit. Inſtitut. de obligat. ex conſenſu. Pro reſolutione autem huius quæſtionis præmittenda ſunt prius tria tempora; Primum tempus eſt naſcentis Romæ, quo Reges regnabant. neque leges aliæ erant niſi militares; & de hoc tempore loquitur dicta l. ſecunda in princip. Secundũ tempus quod ſucceſſit, fuit poſt exactos Reges, vbi imperium Romæ ad conſules deuenit, & per Decemuiros miſſos in

in Græciam aſportatæ fuerunt legis 12. tabularum rudes, indigeſtæ, nimiumque breues;& ad iſtud tempus referenda eſt l.ſtat. lib. 29.§. vlt. ff de ſtatu lib.ex Alciat.in l.alienationis verbum ff.de verb.ſign.Conan.lib 7.Iur. ciuil. c. 6 in princip.Forcatulus dialogo 47. num.5.quæ ſuperiora duo tempora nihil faciunt ad præſentem quæſtionem. Succeſſit deinde tertium tempus, vbi prudentes ceperunt leges illas duodecim tabularum interpretari,diſcutere, atque ratiocinari ex facultate ſibi conceſſa,ac tandem factum eſt ex his omnibus Ius ciuile in his pandectis contentum,vt patet ex eadem l.2.§. deinde & §.finali:Et ad hoc tertium tempus referenda ſunt omnia; quæ circa hanc quæſtionem & hunc textum dixerimus.Pro cuius reſolutione duo præmittenda ſunt.Prius eſt, genus in Iure ciuili appellari illud.quod dicitur de pluribus;ſpeciem verò quæ dicitur de vna re duntaxat ex lege eum qui ædes 23.ff.de Vſu gloſ.1. & ibi Doctores in l.1.infra ſi cert. pet. Poſterius autem eſt; Contractuum alios eſſe nominatos,alios innuminatos, fecit hanc diuiſionem IC.in l. naturalis cum ſuis §§ infra de præſcript.verb. & eſt frequentiſſima inomni materia, vt videre eſt per Padil.in d.l.naturalis in princip.num.17.per Exeam,à quo ipſe Tacito authore ſumpſit in tractat.de pact num.478.Nominatus quidem contractus dicitur ille,qui habet nomen ſpecificum à lege impoſitũ; Innominatus verò qui poſt diſcurſum Iuris ciuilis retinuit nomẽ generale conuentionis, ex d. l. naturalis,quæ doctrina eſt receptiſſima ſecundum eos Doctores, quos allegamus ad explicationem huius l.& ex ibidem ſcriptis etiam intelligitur eſſe veriſſimam. In qua doctrina obſeruandum eſt per(*legem*)hoc caſu intelligi ſiue ſcriptam,qualis eſt ciuilis, prętoria,Senatuſconſultum, plebiſcitum,ſiue non ſcriptam,qualis eſt conſuetudo §.conſtat,Inſtit.de Iure naturali;ambæ enim hæ leges,ſiue ſcriptæ, ſiue non ſcriptæ,impoſuerunt conuentionibus nomina ſpecifica, reddideruntque illas nominatas. Vtilitas autem conſiſtit in eo,quia conuentiones nominatæ ſimulatque ſunt celebratæ, oriuntur obligationes efficaciter; ita quòd partes non poſſint pœnitere d. princ. Inſtitut. de obligat. quæ ex cõſenſu, ſecus verò in innominatis dicta l.prima & d.l.ex placito Cod.de retum permut.l.ſi pecunia ff.de condict. ob cauſ. Deinde quia quemadmodum contractus nominati ita appellantur, quòd ſpecificum nomen materiæ habent à lege impoſitum; ita etiam naſcuntur ex ipſis ſpecificæ ſeu ſpeciales actiones, quæ ex materia,de qua agitur,nomen aſſumunt; veluti actio ex empto,ex depoſito, ex ſtipulatu,& ex litteris,vt patet ex §.actionum, & ferè ex tot.eo tit.Inſtit.de actionib. at contractus innominati quemadmodum retinuerunt nomen illud generale cõuentionis,ita etiam ſi aliquo caſu obligationem produxerint,actiones etiam quæ ex ipſis oriuntur ſunt innominatæ id eſt generales, qualis eſt actio præſcriptis verbis, & actio in factum & condictio ob cauſam ex d. l. naturalis cum ſuis §§ & ibi latè DD.& ex tit. ff. de condict ob cauſ.qui maximè ſeruit his contractib.innominatis.

Hac autem reſolutione ita præhabita, duplex conficitur Concluſio,quarum Prior eſt: Quotieſcunque obligatio vel ſolo conſenſu, vel re,vel litteris vel verbis conficitur contractus nominatus eſt; Probatur Concluſio: Diximus ſupra contractum nominatum dici, qui habet nomen ſpecificum materiæ,de qua tractatur,à lege impoſitum; ſed in has quatuor claſſes inducuntur omnes contractus, qui habent nomen ſpecificum materiæ à lege impoſitum, ergo omnes illæ cõuentiones erunt nominatæ.

Huius concluſionis Maior probatur ex principijs ſupra allatis; minor verò ex §. fin. Inſtit. de obligat. cum tit ſeqq. conſequentia rectè infertur; & per conſequens in terminis huius Concluſionis verificantur omnia exempla ſupra allata pro parte affirmatiua; ex quibus iam deducitur ſecunda concluſio in hunc modum.

3 Extra has quatuor claſſes emuneratas in d. §. vltim. omnis conuentio geſta per partes dicitur innominata, probatur concluſio. ſupra dictum fuit, contractum innominatum eſſe illum qui remanet in terminis conuentionis generalis; ſed extra illas quatuor claſſes omnes conuentiones remanent in terminis conuentionis generalis, ergo omnes ille erunt innominatæ; Probatur & hæc concluſio authoritate Iuriũ ſupra allegatorum, & declaranda eſt ex diuiſione quadam facta in primo articulo huius legis; Et in hac ſecunda concluſione verificantur omnia exempla quæ pro parte negatiua ſunt allata, excepta allegatione dictæ l. 2. in princip. ſup. de orig. Iuris, cui iam ſupra in diſtinct. temporum ſatisfactum eſt: vt non allegetur ad præſentem quæſtionem, pro cuius elucidatione proximo ſchol. ſequentia ſunt perpendenda.

4 Infertur deinceps interpretatio ad noſtrum text ibi *(quæ in proprium, nomen tranſeunt)* id eſt, que nomen elegans habent, & ita hæc verba Interpretatur in Bart. in l. legitima num. 2. ſup. hoc tit. & eſt triuiale in ſchol. vt elegantia nominis faciat contractum nominatum & hoc ſenſu Iaſ. hic num. 2. dicit nomen eſſe veſtimentum contractus; à quo quidem intellectu cauẽdum meritoque hic à Duareno reijcitur in princip. Nam hæc permutatio ſat nomen elegans erat, & tamen remanſit contractus innominatus, prout hic in gloſſa dicitur; nec non & omnia nomina impoſita à Iure gentium debent reputari elegantia arg. §. eſt & aliud, Inſt. de donat. Et hac ratione omnes conuentiones fierent per Ius ciuile nominatæ, attamen contrarium videmus in hac l. ergo hic intellectus non poteſt eſſe verus. Quare dicendum eſt tranſire in proprium nomen in præſenti nihil aliud eſſe quam ſpeciale ſeu ſpecificum nomen materiæ datum eſſe à lege alicui conuentioni, & indeappellatur contractus nominatus; & ita hæc verba interpretatur Bart, hic in princip. Angel. num. 2. Paul. 5. Alex num. etiam quinto Communis intellectus ſecundum Crocium num. 2. Fortun. 38. & 72. & ante eos gloſ. in Rub. Cod. de rerum permutat, *Menes*, in l. naturalis in princip. num. 23. infra de præſcript. verb. Valaſc. 1. parte de Iure Emphyt. q. 6. in princip. qui intellectus communis quadrat principiis de quibus in reſolutione: nec non & quadrat verbis illis in proprium nomen, & verbis l. primæ §. vlt. ibi (*in aliud nomen*) ſupra hoc tit. quorum verborum proprietas conuincit hunc communem intellectum eſſe verum. Neque obſtat quod IC. hic exemplificauit doctrinam ſuam contractuum nominatorum in illis contractibus, qui conſenſu vel re contrahuntur, per quod videtur omnes alios contractus excludere; Iuxta vulgarem regulam: Incluſio vnius eſt excluſio alterius l. cum Prætor infra de Iudicijs; Et tamen ex intellectu huius textus deducitur & ſtipulationem & litterarum obligationem, quæ neque conſenſu neque re contrahuntur, contractus eſſe nominatos, cũ habeat nomẽ ſpecificum materiæ à lege impoſitũ, & hac ratione eos nominatos eſſe dixit dicta l. 1. §. finali Sed hic aduertendum quod IC. tantũ tractauit de conuentionibus quæ inuentione erant Iuris gentium, & factæ ſunt nominatæ per Ius ciuile; Ideoque in emptione & depoſito ſimilibuſque contractibus exẽpla ſunt poſita, at ſtipulatio & litterarũ obligatio, etiãſi conuentiones ſint nominatæ, non ſunt Iuris gentium, ſed ab ipſomet Iure ciuili inuentæ, ac propterea de eis

mentionem

mentionem non fecit hæc lex, sed in l. legitima supra eodem, vbi quæ posuimus, videnda sunt. Ad sciendum verò rationem, cur has solas conuentiones nominatas fecerit ius ciuile, dicimus explosa ratione Guilielm. de Cuneo, & explosa etiam ratione communiter recepta atque relata per Iason. hic ex numero 1. ideo ius ciuile restrinxisse conuentiones iuris gentium, quoad producendas actiones ad eas quibus nomen dedit, quia eas solas existimauit sufficere hominibus, ac omnes alias nihil aliud sufficere, quàm ad generandas lites, quibus exterminandis studet ipsum ius ciuile, iuxta l. quidam existimauerunt 21. infr. si certum petat. & l. 6. infra de except. rei iudic. facit l. 1. *ibi ars boni & æqui*, iuncta expositione glossæ, ff. de Iustit. & Iure, & hanc rationem tetigit Duarenus hic in princip. idem Duar. in l. 1. sup. hoc tit. Conan. lib. 5. iur. ciuil. c. 2. in princip.

5 Infertur deinceps interpretatio ad legem, legitima hoc titul. in glos. 1. ibi (*iure ciuili.*) nimirum quod hæc lex loquatur de conuentionibus à solo iure ciuili inuentis, vt censeantur conuentiones nominatæ ad producẽdas actiones absque admissione pœnitentiæ, eo quod habent nomen specificum materiæ à lege non solùm datum, verum etiam inuentum, & exemplificatur in stipulatione in contractu emphyteutico, & litterarum obligatione, quos omnes contractus inuenit ius ciuile, & nomen eis imposuit à materia, de qua tractabant; nempe stipulationi nomen dedit à verbis, princip. Instit. de verb. l. 5. §. stipulatio, ff. eod. emphyteusi à melioratione, §. adeò, Instit. de locato; litterarum obligationi nomen dedit ab ipsis litteris, princip. Instit. de litterar. oblig. l. non figura infra de actionibus & obligationibus. Ac propterea omnes hæ conuentiones, sicut sunt legitimæ, ita etiam nominatæ sunt appellandæ; & de stipulatione est text. expressus in l. 1. §. fin. supra hoc tit. & de litterarum obligatione est text. in §. fin. de obligat. vbi omnes conuentiones, quæ includuntur, nominatæ sunt; prout habetur in resolut. 1. concluf. 15. Et de cõtractu emphyteut. probatur in l. 1. Cod. de iure emphyt. & hoc est, quod hæc lex inducit, per quam & per iura supra allegata, hæc omnia sunt recepta communiter apud Doctores nostros, qui eadẽ ratione idem dicunt de feudo, vt sit cõtractus nominatus, dedit enim ei nomen consuetudo, id est lex non scripta à specifica materia, nempe à fide, sine qua feudum consistere non potest, iuxta tit. de forma fidelitatis lib. 1. feudor. & cap. ego enim, de iure ur. quæ omnia inquam, supradictos circa contractus recepta sunt, vt videre est originaliter per Bart. in l. Iuris gentium, §. quinimo, num. 19. & ibi Ias. num. 16. Crocium, n. 45. Menes in l. naturalis ex numero 28. cum sequent. infra de præscript. verb. Exeam de pact. num. 477. cum seqq. Valasc. in princip. de iure emphyteut. quæst. 6. numero 5. & 6. secundum quæ primus hic sensus ad hanc legem est etiam receptus, quem scilicet hic præstat Bartol. in princip. & numer. 3. Crocius numero 4. Fortun. in l. præcedenti num. 18. & in præsenti col. 1. Valasc. vbi supra, quæst. 3. numero 8. Nec obstat huic communi intellectui, quod hic textus solùm agat dé conuentionibus confirmatis, non verò inuentis à iure ciuili, quemadmodum sunt omnes supra relatæ. quia satisfaciendum est ius ciuile in conuentionibus à se inuentis duo facere; primò enim confirmat cõsensum illum, seu voluntatem iuris gẽtium, quæ est primum principium omnium actuum, iuxta verba capit. super abbatia, de offic. delegati: & hoc est, quod insinuat Iurisconsultus in dicta l. 1. §. 1. in fine supra hoc tit. & ad hoc respexit hæc lex, dum vsa est verbo, *confirmare*. Induxit etiam postea ius ciuile in suis contractibus supra relatis formam essentialem, nempe in stipulatione verba; in feudo fidem; & sic de aliis.

Et propter hanc formam eſſentialem appellantur contractus iuris ciuilis, & hoc etiam modo intelligenda eſt l. ex hoc Iure ibi quibuſdam exceptis ſupra de Iuſtit. & Iur.

6 Præterea datur interpretatio in eadem l. ibi *(aliqua lege)* Ex cuius pronominis *(aliqua)* virtute intelligitur velle Iuriſconſultum, quod conuentio legitima ſit, & per conſequens nominata omnis illa, quæ vel per Senatusconſultum vel per plebiſcitum, vel per Ius prætorium fuit inuenta, vel cõfirmata. atque ita hunc locum interpretantur Doctores vt per Iaſ. numero 7. idque conuincit dictio illa aliqua, quæ eſt diſtributiua & in minima etiam parte verificatur, vt latè Tiraq. in l. ſi vnquam verb. *omnia*, vel partem aliquam Cod. de reuocand. donat. num. 5. & 14. cum ſeqq. quo fit vt conſtitutum ſit cenſendus contractus nominatus, quia fuit inuentus à Iure prætorio ex l. 1. infr. de conſtituta pecun. & dederunt ei nomẽ Prætores à ſpecifica materia, vt patet ex ipſo nomine, ergo contractus nominatus eſt ſecundum ea quæ diximus ſupr. in reſolut. & ita determinat gloſ. hic in princip. dum allegat §. de cõſtituta & in medio ibi (ſine) Iure Prætorio. firmat Bart. in præſenti numero 3. in fine & in l. Iuris gentium §. igitur nuda num. vlt. infra hoc tit. Fortun. in præſenti num. 43. & 84. Idem Fortun. in l. 1. §. vlt. num. 3. ſup. hoc tit. Iaſ. in §. in perſonam num. 53. Inſtit. de actionib. & in Rubr. num. 13. inf. de verb. oblig. quamuis Bart. in d. l. 1 num 2. inf. de cõſtit. pecun. & communis ſententia cõtrarium exiſtiment, Ex quibus cadunt infinita ferè tradita per DD. in d. §. de conſtituta, ſeu in d. §. in perſonam. Ad hæc etiam inſuper deducitur actionem de conſtituto eſſe actionem ſpecialem, quemadmodum eſt omnis illa quæ naſcitur ex contractu nominato: & per conſequens actio iſta de conſtituta eſt remedium ordinarium contra Doctores in d. §. de conſtituta, qui contrariũ tenent moti per text. ibi & malè.

ARTICVLI TERTII

DE CONTRACTV INNOMINATO

QVÆSTIONIS I.

SVMMARIA.

1. *VTrum aliqua conuentio innominata producat obligationem & actionem, nec ne?*
2. *Pactorum nudorum, ſeu contractuum innominatorum quoſdam eſſe ſimplices, & quoſdam reſpectiuos declaratur.*
3. *Pacta nuda reſpectiua an producant actionem efficacem præcedente implemento; & an pactum nudum ſimplex aliquo modo proſit ad actionem producendam?*
4. *Explicatur d. l. iuris gentium, verſ. ſed & ſi; & an ſufficiat offerre implementum, aut debeat realiter & præcisè procedi, ad hoc vt naſcatur actio ex pactis nudè reſpectiuis; Et ex omnibus pactis nudis reſpectiuis oriatur actio præſcriptis verbis.*
5. *An oblatio implementi in contractibus innominatis habeatur, nec ne pro implemento,*

Digitized by Google

mento, declaraturq; glossa magna dictæ leg. iuris gentium, ibi (nimirum non habetur pro dato)

6. *Explicatur eadem glossa proximè relata ibi* (per aduersarium.) *Et an in casu dictæ glossæ locus sit pœnitentiæ?*
7. *Interpretatur text in leg. naturalis, §. quod faciam, ff. de præscriptis verbis. Et an ex capite, Facio vt des, oriatur actio de dolo; Atque etiam an si quis promittat alicui centum, vt eat per plateam nudo capite, vel sine pallio, tale pactum sit inutile, ac impertinens, nec ne?*
8. *In quo differant quatuor illæ conuentiones innominatæ respectiuæ, Do vt des, Facio vt facias, Do vt facias, Facio vt des, à conuentionibus nominatis, quæ re contrahuntur, explicatur. Ex quo tempore incipiat obligatio in his conuentionibus innominatis respectiuis Et vnde nata sit ea actio seu obligatio, an ex implemento, vel ex pactione præcedenti?*

ARTICVLI TERTII

DE CONTRACTV INNOMINATO

QVÆSTIO I.

Vtrum aliqua conuentio innominata producat obligationem & actionem, nec ne

Circa eandem l. iuris gentium, ff. de pactis.

1 HVic quæstioni videbatur satisfactum negatiuè in resolutione quæstionis præcedentis, scilicet quod nulla cõuentio innominata obligationem & actionem producat, & patet exemplo pactorum nudorum, quæ nihil aliud sunt quàm contractus quidam iuris gentium, qui post distinctionem Iuris ciuilis remanserunt innominati, prout dicitur in glossa leg. 1. de act. & obligat. & non producũt actionem, §. igitur nuda infra hac l. in contrarium est text. in §. sed & si huius l. vbi si do aliquid, vt mihi detur, si facio vt fiat, si do vt fiat, si facio vt detur, inquit IC. oriri obligationem & actionem ciuilem; & tamen in illis quatuor capitulis nihil aliud continetur quàm pactum quoddam nudum, seu contractus quidam innominatus, prout latè disputat IC. in l. naturalis cum suis §§. infra de præscript. verb.

2 Pro resolutione prius est præsupponendum, quod pactorum nudorum seu contractuum innominatorum quidam sunt simplices, quidam respectiui. Pacta verò nuda simplicia infinita ferè sunt, teste Iurisconsult. in l. Senatus 35. in princip. vbi multæ & variæ quæstiones, infr. de donat. caus. mort. Et hæc sunt illa, quæ remanserunt in generali nomine seu consensu, nulla alia causa

exterius

Digitized by Google

exterius allata poſt diſcurſum iuris ciuilis, de quibus loquitur §. igitur nuda, inf. hac l. vbi plura afferuntur, & de his intelligitur hic text. ibi *(quædam pariunt exceptionem)*; Pacta verò nuda reſpectiua ad quatuor illa capita referuntur, & appellantur reſpectiua, quia continetur in eis mutuus quidam reſpectus duarum partium, dat enim vnus vt alter det, non daturus, ſi intelligeret alterum etiam non daturum; & hanc rationem nominis innuit Iuriſconſultus ibi in dicta l. naturalis *tractatus ob rem dati.*

3 Quibus ita prælibatis, principium ad intelligendam totam hãc materiam tale eſt. Conuentiones quæ poſt diſtinctionem iuris ciuilis contentam in hac lege, remanſerunt dubiæ, quales ſunt omnes innominatæ, ſi aliquo modo aſſimilabantur conuentionibus nominatis, iudicatæ fuerunt habiles ab eodem iure ciuili, ad hoc vt poſſent producere actionem, quæ verò aſſimilabantur innominatis tanquam inermes ad actionem, neglectæ ſunt, quod principium probatur ex intentione l. non poſſunt 10. ſup. de legib. iuncta ratione l. 4. infr. de præſcript. verb. facit l. quod Nerua 32. infr. depoſiti. Ex quo principio deſcendit duplex Concluſio: quarum prior eſt: Pacta nuda reſpectiua producunt actionem efficacem præcedente implemento. Probatur hæc concluſio; Omnes contractus innominati, qui habent aliquam ſimilitudinem cum nominatis, permanſerunt habiles ad producendam actionem ciuilem, ſecundum formam legis 1. præcedente implemento, ſed pacta nuda reſpectiua habent maximam ſimilitudinem cum contractibus nominatis, ergo erunt habilia ad producendam actionem ciui-
2 lem, minor probatur; quia in omnibus contractibus innominatis verſatur mutuus quidam reſpectus, quo naſcitur ius obligandi, arg. leg. curabit, Cod. de act. empt. facit l. final. Cod. de fruct. & lit. expenſ. Sed hic mutuus reſpectus verſatur etiam in pactis nudis reſpectiuis, vt ſupra probatum eſt, vſque adeò, vt multi Doctores exiſtimauerint hos contractus innominatos reſpectiuos ferè non diſtingui à contractibus nominatis, qui re contrahuntur, de quo infra, ergo, nimirum ſi iudicentur habilia ad producendam hanc actionem ciuilem, & hoc argum. Iuriſconſ. in d. leg. naturalis, §. 1. cum ſequentib. dicit contractum, do vt facias; facio vt des, (qui eſt innominatus reſpectiuus) habere maximam ſimilitudinem cum contractu emptionis & locationis; ſentiens quod ex ea ſimilitudine ſumpſit occaſionem ius ciuile, ad hoc vt huiuſmodi pacta nuda reſpectiua faceret habilia ad producendas actiones ciuiles: & inde deſcendit iam poſterior concluſio, quæ talis eſt; Omne pactum nudum ſimplex nullo modo prodeſt ad actionem producendam; probatur, dictum eſt ſup. quod contractus innominati, qui nullam penitus ſimilitudinem habent cum contractibus nominatis, non producunt actionem, ſed pacta nuda ſimplicia ſunt contractus innominati ſimplices ex ſupradictis, ergo non debent producere actionem, & de his pactis loquitur textus in §. igitur nuda, infra hac l. & noſter text. ibi *(parit exceptionem.*

Dicimus ad noſtrum text. in verſ. 4
(ſed etſi,) quod hæc dictio aduerſatiua *(ſed etſi)* conuincit hunc verſ. non tractare de cõuentionibus nominatis, nec de pactis nudis ſimplicibus, de quibus locutus hactenus fuerat Iuriſconſultus, vt patet ex princip. ibi *(pariunt actionem)* quæ verba ad conuentiones nominatas, & ex verbis, (pariunt exceptionem) quæ ad pacta nuda ſimplicia referuntur, vt dictum in præcedenti ſchol. ideoque propter hanc aduerſatiuam intelligendus eſt text. de pactis nudis reſpectiuis; vti eum intellexit communis ſecundum ſcribentes hic, & in l. ex placito, & in l. cum precibus, Cod. de rerum permutat. Menes in l.

naturalis

naturalis §. primo num. 17. inf. de præſcript. verb. Gomez. de contract. cap. 8. num. 3. Conan. lib. ſeptimo Iur. ciuil. cap. 15. in princip. quem intellectum eſſe verum comprobant exempla hic ſubiecta per Iuriſconſ. & Græca illa dictio qua vtitur Iuriſconſ. iunctis his quæ in reſolutione ponuntur. Quò fit vt cum Iuriſconſ. loquatur de pactis nudis reſpectiuis oportebit intelligere implementum hic fuiſſe ſecutum, ad hoc, vt actio ex his pactis nudis reſpectiuis potuiſſet naſci, ac tandem ita ſupponit IC. in ſuis exemplis : ex quibus aperitur ſenſus ipſius Iuriſconſul. iuxta dicta leg. 1. ff. de Iuriſd. omn. Iud. &. leg. numquam plura infra de priuat. delict. Ampliatur primò, vt hoc caſu non ſufficiat offerre implementum, ſed debet realiter & præciſè præcedere ad hoc vt naſcatur actio ex ijs pactis nudis reſpectiuis, ſecundum gloſ. magn. hic ad fin. cui communi ſententiæ non obſtat lex. ſi rem §. vlt. infra de præſcript. verb. vbi quæ dicuntur ſunt videnda. Ampliatur ſecundò quod ab hoc implemento viciſſim nomen aſſumant hæc pacta nuda reſpectiua, ita vt ſi inter duos celebretur contractus innominatus, do vt facias, vbi quis fecerit erit contractus, facio vt des; vbi verò alter dederit, nominabitur contractus, do vt facias, ac per conſequens ab implemento diuerſificabitur nomen, ita Bart. in dicta leg. naturalis §. ſed ſi faciam, & leg. cum mota num. 4. Cod. de tranſact. Et. in leg. cum proponas numer. ſexto. Cod. de dolo. & in leg. ex placito num. 10. Cod. de rer. permut. Alex. col. ſecunda laſ. numero ſexto. Fortun. col. prima Crocius num. 20. in præſenti Gomez. in §. actionum num. 29. Inſtit. de Act. qui teſtantur hanc eſſe communem aduerſus multos, quos enumerat Meneſ. dicto §. ſed ſi faciam, numero quinto, & eſſe veram probatur ex ijs quæ diximus in reſolutione, vbi probatur hæc pacta nuda reſpectiua eſſe diſtincta ab alijs pactis nudis ſimplicibus, quia maximam ſimilitudinem habebant cum contractibus nominatis; ſed contractus nominati habent duplicem faciem, vt patet in emptione & venditione, in locatione & conductione, ergo idem dicendum erit in contractibus innominatis reſpectiuis; ſed obſtat huic ſententiæ communi, quoniam hi contractus innominati reſpectiui, ſi quam habent ſimilitudinem cum contractibus nominatis, habent eam cum contractibus qui re contrahuntur, vt hic per gloſ. mag. vbi dicitur. At hi contractus nominati, qui re contrahuntur, non videntur habere duplicem faciem, quemadmodum emptio & venditio, vt patet ex depoſito, ex commodato, ex mutuo & pignore, ergo neque hi contractus innominati reſpectiui debent habere duplicem faciem. Sed non recedendum eſt à ſupradicta communi. Et huic argumento reſpondetur, quòd contractus innominati reſpectiui habent ſimilitudinem cum omnibus contractibus nominatis, etiam illis qui conſenſu contrahuntur, vt patet ex dicta lege naturalis, cùm ſuis §§. infra de præſcript. verb. Ideoque etiamſi ab implemento nomen aſſumant, actio dicitur oriri ex conſenſu præcedenti, & ita probat lex ex placito Cod. de rerum permutatione: ac propterea venditioni & locationi optimè, quoad hoc aſſimulantur. Idque inſinuat Iuriſconſultus in hac lege, dum generaliter aſſumit ſynalagma, pro cauſa harum obligationum, quæ deſcendunt ex contractibus innominatis reſpectiuis : Hoc enim Synalagma nihil aliud eſt, quam reciproca quædam obligatio dantis & facientis, quod eſt generale cum omnibus contractibus nominatis, ergo ad conſenſum illum mutuum obligationis refertur hæc actio; & per conſequens bene communis

opinio aſſumpſit generaliter contractuum nominatorum ſimilitudinem; Vtilitas autem huius ampliationis ea eſt ſecundum aliquos, quia ex illo capite facio vt des, non oritur actio præſcriptis verb. ſed actio de dolo ex dicta leg. naturalis, §. quod ſi faciam: atqui de eo cauendum; Imo potius dicendum eſt indiſtinctè ex omnibus pactis nudis reſpectiuis oriri actionem præſcriptis verbis, & per conſequens etiam ex illo capite (facio vt des, ſi ego fecero, habebo actionem præſcriptis verbis, vt tu mihi des, ſecundum Reg. leg. ſi pecuniam inf. de cond. ob cauſ. & l. 2. inf. de præſcript. verb & ad text. in dicto §. quod ſi faciam, vbi quæ afferuntur ſunt videnda, vbi reſpondetur.

5 Infertur inſuper interpretatio ad gloſ. magnam huius l. ibi (*nimirum, non habetur pro dato*) quòd oblatio implementi in contractibus innominatis non habetur pro implemento, ad hoc vt oriatur actio præſcriptis verbis, quaſi hoc implementum debeat eſſe reale, in quo eſt magiſtra & ordinaria ſecundum Bart. col. prima Ang. numero 4. Iacobin. num. 18. Alex. num 12 Paul. Col. fin. Iaſ. num. 1. Fortun. hic Bald. in l ex placito num. 18. Cod de rerum permut. Iaſ in leg. ſi pecuniam num. 6. &. 11. in princip. ff de condict. ob cauſam eundem in leg. ſi cum fundum col. prima infra. hoc tit. Alciat. in cap. cum contingat numero 246. de Iureiur. communis ſecundum *Menes.* in leg naturalis §. & ſi quidem numero 21. ff. de præſcript verb. pro qua facit, quia leges pro conditione aſſumunt in his pactis nudis reſpectiuis huiuſmodi implementum, vt patet ex hac lege, & dicta leg. ſi pecuniam cum ſupra adductis, ergo ſunt intelligenda de implemento reali, iuxta regulam leg. qui hæredi, infra de condit. & demonſtrat. Neque obſtat huic communi ſententiæ doctrina gloſſæ communiter receptæ, in leg. ſi rem 19. §. vlt. ff. de præſcript. verbo (*Victori*) atque ibidem poſita ſunt repetenda.

Infertur ad eandem gloſſam ibi (*ſed per aduerſarium*) quæ ſententia gloſſæ etiamſi ſit communiter recepta, difficilis eſt; quia contractus iſte erat, (*do vt facias*, & per conſequens innominatus, vt agnoſcit communis. Ideoq; videbatur locum habitura pœnitentia, neque ſufficere debere iſtum equitem, ſeu curſorem offerre ſeſe ad cutrédum, certum eſt enim in contractibus innominatus reſpectiuis. oblationem non eſſe loco implementi, vt oriatur actio, ex his quæ dicta ſupra gloſ. verb. (*non habetur*) in gloſ. magna in leg. Iuris gentium, in princip. ſup. de pactis. Quibus argumentis nonnulli Doctores tenuerunt in caſu huius gloſ. licitam eſſe pœnitentiam, vt per Fortun. in dicta leg Iure gentium ex num. 99. cum ſequentib Addendus Iaſ. in leg. centeſimis §. vlt. num. quinto infra de Verb. oblig. Verum aduertendum eſt quod hæc gloſſa referat ſeſe ad deciſionem huius §. ex cuius mente colligitur oblationem hanc cum recuſatione alterius partis ſufficere, ac per conſequens opinio ſupradictorum Doctorum minus vera videtur, ideoque dicendum quod in hoc §. Inter luſores & ludimagiſtros celebratus fuerat contractus ſtipulationis circa præmium, vt patet ex text. *ibi ſponſionis nomine*, Iuncta l. ſponſio, inf. de Verb. ſignif. & l. ſciendum 19. §. dictum inf. de ædilitio edicto. Planè ius ſtipulationis eſt vt omnes contractus innominatos reddat nominatos, leg. ex placito Cod. de rerum permut. Ac minirum ſi non ſit locus pœnitentiæ, quinimo ſufficiet ſeſe offerre, altero non comparente, vel nolente, quemadmodum in contractibus nominatis, iuxta notata in leg Iulianus §. offerri ſupra de actionib. empt. facit Reg. legis in Iure ciuili 121. infra de Reg. Iur. 6

Dabitur

Dabitur hic interpretatio ad text. in lege naturalis §. quod ſi faciam ff. de præſcript. verb. Ecce text. in quo ex capite, facio vt des, oritur actio de dolo; & tamen Iureconſultus in §. præcedenti in verſ. fin. & in l. Iuris gentium in princip. ad fin. ſupra de pact. inquit facienti contra non dantem competere actionem præſcriptis verbis, communis concordia in caſu dictæ l. Iuris gentium ad finem contractum illum, facio vt des, ab vtraque parte fuiſſe impletum; ideoque etiamſi poſtea ſeruus euinceretur dari actionem præſcriptis verbis, ei qui fecit ſeu manumiſit ad agendum de euictione contra dantem, at in hoc §. nondum dans adimpleuerat ex parte ſua & ideo actio de dolo competit, ita Iaſ. hic numero 5. & in dicta lege Iuris gentium numero 6. Paul. numero quarto, communis ſecundum Crocium numero 22. & ſecundum Meneſ. in §, ſed ſi faciam inf. hac lege numero 6. quaſi ſentiat hæc communis, quod ſi in d. lege iuris gentium contractus non eſſet adimpletus, ab vtraque parte, facienti, contra non implentem, daretur tunc actio de dolo; quæ communis concordia parum habet veritatis: Etenim quæ actio antea competebat contra non dantem, eadem poſtea debebat competere ad agendum de euictione lege ex empto §. vlt. inf. de act. empt. lege prima inf. de euictionib. ac prærerea ſi ante euictionem in dicta lege Iuris gentium facienti contra non dantem competebat actio de dolo, eadem poſtea euictione ſecuta debet competere. Etſi Iureconſultus inquit in dicta lege Iuris gentium competere actionem præſcriptis verbis; conſequentia hæc vera eſt & ante traditionem in ea ſpecie non potuiſſe competere facienti contra non dantem, niſi illam actionem præſcriptis verbis, ſecundum quæ reſoluendum, quod ex capite, facio vt des, oritur actio præſcriptis verbis, non minus atque ex alijs contractibus innominatis reſpectiuis, prout innuit ratio Iuriſconſult. in dicta lege Iuris gentium ad fin. & probatur ex lege ſolent 16. infra hoc tit. dummodo factum quod promittitur ſit tale, cui hæ leges applicari poſſint, nimirum ſi ſit vtile & pertinēs, quale fuit in dicta lege Iuris gentium, in eo qui manumiſit, tale enim factum manumiſſionis etiamſi incidat in contractum innominatum (*facio vt des*) produceret ſecundum Ius actionem præſcriptis verbis, vt innuit Iuriſconſultus in §. præcedenti ad fin. agens de eo qui ſine dolo inductus fuit ad manumittendum, id eſt faciendum vt ſibi daretur, & hic eſt intellectus dicta lege Iuris gentium, menſque Iuriſconſulti ibidem; quo fit vt ſi factum contentum in hoc capite (*facio vt des*) ſit inutile & impertinens quantumcunque quis fecerit, non habebit actionem præſcriptis verbis, vt ſibi detur vel ſoluatur intereſſe. quippe leges rebus impertinentibus & inutilibus ſuas actiones non applicant argum. leg. fin. §. fin. ibi (*ne lex ſit ludibrio*) & lege ſeruo alieno 116. §. ineptas de legat primo. In quo tamen aduertendum eſt, quod etiamſi lex ciuilis propter inutilitatem & impertinentiam non prouideat, tamen fides frangenda non eſt, ab eo qui promiſit ſe daturum Iuxta l. primā ſup. de pact, & legem 1. ſup. de conſtit. principum ac per conſequens non debet eſſe aliquod remedium aduerſus eum, qui hominem impulit ad faciendum ſpe alicuius dationis, vt ſi aliquis promittat alicui centum, vt eat in plateam nudo capite vel ſine pallio, tale factum eſt inutile & impertinens, atque adeò dedecoroſum, cui lex ciuilis dedignatur prouidere, cùm tamen ſpe promiſſionis factum fuerit illud iter

videbatur, inueniendum aliquod remedium, per quod faciens conſequeretur quod ſua interfuiſſet, ac per argumentum à partium enumeratione, & ex bene fundatis principijs non potuit excogitari aliud remedium niſi actionis de dolo, quæ eſt vltima omnium remediorum ex l. prima in principio & §. idem. Pomponius ſupra de dolo, & ta loquitur hic §. quem ita reſtrinxit Bart. h. & Iaſ. numer. 4. dicit hunc eſſe communem intellectum, licet per alias rationes defendat Alciat. lib. 5. paradox. cap. 7. Corraſ. lib. ſecundo Miſcel. c. 10. communis etiam ſecundum Menes. hic num. 5. Ex quo intellectu infertur quod hęc actio de dolo ſecundum terminos ſupra poſitos, non poterit competere pro re minima danda, ſed pro ea quæ excedat valorem duorum aureorum iuxta Regul. l. debet cum l. prędced. ſup. de dolo. Deinde colligitur etiam quod hæc actio de dolo in præſenti, neque datur ad reſcindendum neque ad purgandum dolum, neque annullādum, quemadmodum eſſe ſolet in tit. de dolo ſed ad conſequendum illud promiſſum vel intereſſe ipſius, nō minus atque in l. eleganter 7. §. ſeruus pactionis ſup. de dolo. Tertiò exinde etiam patefit, non eſſe in caſu huius §. diſtinguendum, an aliquam vtilitatem accipiat ille, qui eſt daturus, in quo latè laborant Iaſ. hic numero 4. & alij DD. cum eo. Si enim IC. loquitur de facto inutili & impertinenti, & ita cauſatur actio de dolo, non poteſt ventilari de vtilitate pecuniaria partium.

8 Sequitur deinceps interpretatio gloſ. facias, ibi (*quare dicas*) quæ gloſſa tangit difficultatem illam, in quo ſcilicet differant quatuor illæ conuentiones innominatæ reſpectiuæ, do vt des, facio vt facias, do vt facias, facio vt des. à conuentionibus nominatis, quæ re contrahuntur, nam in omnibus ijs conuentionibus à traditione rerum incipit obligatio, & actio, vt patet ex principio, & tot. tit. Inſtit quibus modis re contrahitur obligat. & ex l. infra iuncta gloſ. 1. verſ. item emptio ibi, *re ſecuta*, inf. de rerum permut. cui quæſtioni gloſſ. hic ſatisfacit, docens differentiā conſiſtere in eo, quod obligatio & actio in conuentionibus nominatis immediatè naſcitur ex rei traditione; at in conuentionibus innominatis reſpectiuis naſcitur ex rei interuentu, Idem dixit Accurſ. in ſchol. primo in d. princip. Inſtit. quibus mod. re. Vbi Fab. nu. 3, & 5. Portius num. 3, cum ſeqq. Idem etiam dixit gloſ. in. ex placito Cod. de rerum permut. quam ibi probauit Bart. num. 2. Ang. in § item pretium num. 5. in fin. Inſtit. de empt. vbi referendo ſeſe ad gloſſam in d. l. ex placito, inquit hanc ſententiam approbari ab omnibus, in 2. tomo cap. 8. numero primo, quamuis Fortun. h. nu. 66. dicat hanc non eſſe communem. cuius quidem communis ſententiæ ſenſus eſt, quod implemento ſecuto in cōuentionibus innominatis reſpectiuis naſcitur ex pacto præoſtenſo & comprobato per implemētum illud ſeu interuentum rei, quaſi interuentus ille rei requiratur ad maiorem teſtificationem voluntatis contrahentium, ſecus eſt in conuentionibus nominatis, quæ re contrahūtur, vbi actio & obligatio naſcitur ex re, & non ex pacto, pro qua ſententia communi ita declarata expendit eadē cōmunis text. in d. l. ex placito. & multo melius poteſt expendere text. noſtrum in præſenti, dum ait re ſecuta oriri actionem præſcriptis verb. ex negotio ante geſto, id eſt ex pacto præced. & tam in actione quam in dictione illa, hinc conuincit hanc differentiā communem eſſe veram; & ſecundum hæc ſunt intelligenda ſcripta per Bald. in d. l. ex placito num. 2. ad fin. vbi ait & ex implemento & ex pacto oriri actionem in his conuentionibus innominatis reſpectiuis; & idem etiam dixit gloſ. per eum non relata in §. itē pretiū Inſtit. de empt. & vend. neque obſtat quod Fortun. in princip. huius l. ex n. 66. &

Digitized by Google

66. & numer.86. hanc rationem cum alijs reprehendat,quemadmodum etiã in verſ,*& ideo*,huius l.nu. 2. cum ſeqq. qua propter ab eo cauendum,nam ſibi non conſtat dicens, nunc ex datione & facto,nunc ex pacto,præcedenti ſolummodo hanc actionem oriri; quemadmodum & cauendum à ratione Iaſ. hic numero 7. tanquam non ſolida, licet in ſe vera ſit.& etiam à Paul. hic num 6.nec non ab alijs contendentibus contractus re,& conuentiones hic nominatas reſpectiuas in nihilo differre.Huius autem reſolutionis quatuor effectus vtiliſſimos in praxi ponit Gom.vbi ſup.num.primo ad fin. Neq; ſupradictis obſtat text.in dicta l.1. verſ. *Item emptio*, Vbi IC.loquens de permutatione inquit quod re ſecuta initium præſtatur obligationi, ergo ſecundum aliquos non erat orta, & naſcitur ex implemento. Sed reſpondendo negatur conſequentia, eò quòd malè deducatur ex præcedentibus: duæque hinc quæſtiones mouentur,quarum vna eſt; Ex quo tempore incipiat obligatio in his cõuentionibus innominatis reſpectiuis, & huic ſatisfacit IC.d.verſ.*Item emptio*,dum ait inchoari ex tempore implementi. Altera verò eſt. Vnde nata ſit,ea actio ſeu obligatio an ex implemento,an ex pactione præcedenti; & de ea non agit Iureconſult. ibi, ſed reſoluenda venit ex ſupradictis cum cõmuni,vt dicatur oriri ex pactione præcedenti purificata per illud Implementum.

EX QVÆSTIONE SECVNDA

SVMMARIA.

1. *VTrum permutatio ſit contractus innominatus,nec ne?*
2. *Quid ſit permutatio,& quomodo fiat.*

Vnde dicatur contractus nominatus.

Quando dubitatur,an aliqua conuentio ſit nominata vel innominata, quæ ſigna leges ponant, per quæ dubitatio illa tollatur?

3. *An permutatio ſimpliciter ſumpta ſit contractus innominatus?*
4. *Si permutationi addantur aliqua ſigna, quæ vel ſumantur ex nomine, vel ex aliquo facto,an tunc permutatio poſſit fieri contractus nominatus?*
5. *Interpretatur gloſ.in l.1.Cod.de rerum permutat. verbo poſtulauerit, ibi* (aut ſpecies pro ſpecie) *an ſcilicet permutatio poſſit eſſe,quando datur ſpecies pro ſpecie?*
6. *Declaratur eadem gloſſ.proximè dicta,verbo* (facies) *ibi* (ſed quare permutatio.)
7. *Permutatio an ſubſiſtat rebus alienis datis: Interpretatuŕ, gloſ.l.1.verbo* (ideoq; Pedius ait) *ff. de rerum permutatione.*
8. *Declaratur l. 1. Cod. de rerum permutatione, ibi* (id quod tua intereſt.) *Et an re permutata euicta detur actio ad id quod intereſt, non minus atque in contractu venditionis.*

QVÆSTIO SECVNDA.

Vtrum permutatio ſit contractus innominatus, nec ne?

PRima quidem fronte, abſque vlteriori examine faciendo, permutatio contractus nominatus eſſe videtur. Nã peculiaris effectus contractuum nominatorum eſt, ne requiratur implementum ad perfectionem eorũ, néve partes pœnitere poſſint; quemadmodum in permutationibus pœnitere non licet leg. 1. Cod. de rerum permutatione. atque ideo dicenda erit contractus nominatus; eoque magis quidem, quod nominatus contractus ſit, qui habet nomen ſpecificum à lege impoſitum, vt habet permutatio §. item pretium, Inſtit. de empt. & vend. ibi *(propria ſpecies)* ideoque nominatus contractus erit. Quibus quidem modis Fortun. hanc partem in præſenti num. 57. defendere conatur. Quamuis contrarium teneat Iureconſ. & communis noſtrorum Doctorum ſententia, prout hic in gloſ. in verbo *(facias)* dicetur. 1

2 Atqui pro reſolutione huius quæſtionis præſupponenda ſunt tria principia; Primum eſt, permutationem eſſe vel fieri non ſolùm de ſpecie ad ſpeciem, ſed etiam de genere ad genus, vel de genere ad ſpeciem, vel è conuerſo, de quo dicitur ſupr. gloſ. dict. l. 1. Cod. de rerũ permutat. Secundũ principium eſt, quod contractus nominatus dicitur, qui remanſit in ſuo genere abſque vlla ſpecificatione facta per leges, in quarum poteſtate eſt duntaxat contractus nominatos, vel innominatos facere, prout colligitur ex principiis, de quibus in principali articulo huius leg. tractatur. Tertium principium, quando ſumus in dubio, an aliqua conuentio ſit nominata vel innominata, iubent leges attendi certa quædam ſigna, per quæ dubitatio ea tollitur, & ea ſigna ſunt nomen à partibus conuentioni dubiæ impoſitum; vel factum aliquod, quod ſit inſtar illius nominis, iuxta l. de quibus, ff. de legib. Et tunc aut erit nominatus aut innominatus, prout ea ſigna fuerint l. ſi in emptione 34. inf. de contrahenda empt. vbi venditus fuit fundus pro certa pecunia, & pro Sticho, inquit Iureconſ. futuram venditionem, propterea, quod ita nomen fuit impoſitum à partibus, quem text. ita expendunt Bart. & Bald. ibid. & alij infra relati: deficientibus autem his ſignis, ſi argumenta ſint æqualia, quæ vel faciunt contractum nominatum, vel innominatum, in dubio erit cenſendus innominatus per text. in leg. vltim. infra de cond. ob cauſ. latè Bart. in leg. 1. num. 7. ff. de rerum permutatione, Meneſ. in l. naturalis, §. 1. numero 2. & 3. ff. de præſcript. verb. Pinell. in Rubric. 2. part. c. 2. numero 2. cum ſequentibus, Gomez. de contract. cap. 8. numero 2. Couuar. lib. 2. reſol. cap. 4. num 9. poſt repetentes c. vnic. de rer. permut. in 6. & cap. ad quæſtiones eodem tit. in antiquis; ex quibus procedit iam.

Concluſio prima in hunc modum, 3
Permutatio ſimpliciter ſumpta eſt cõtractus innominatus, probatur, dictum eſt

est supra in secundo principio contractum innominatum remansisse illum, qui retinuit nomen sui generis, nec specificationem aliquam à legibus accepit, sed permutatio permansit in suo genere, nec specificationem aliquam assumpsit à legibus, prout est supra dictum in primo principio, ergo est innominatus: quam conclusionem hac in glossa verb. *(facias)* esse receptissimam dicitur, danturque ibidem ampliationes, neque obstat huic Conclusioni text.in d §. item pretium,vers. *diuersa schola*,ibi *(propriam speciem)* quoniam ille §. non dicit permutationem habere propriam speciem, & habere nomen specificum ex materia, sed esse quandam speciem distinctam à venditione,& glossa ibi communiter recepta bene intelligit esse speciem contractuum innominatorum.

4 Conclusio secunda est, Si permutationi addantur aliqua signa, vel quæ sumantur ex nomine, vel ex aliquo facto, tunc permutatio poterit fieri contractus nominatus. Probatur hæc conclusio ex dictis supra in vltimo principio,& hinc pendet intellectus d. leg.1. Cod.de rerum permut.

5 Vnde infertur ad glos.leg.1. Cod.de rerum permutat. verbo *(postulauerit)* ibi (*aut species pro specie*) quod permutatio non potest esse,nisi quando datur species pro specie.Idem docet Accurs. verb.*non habent*, in l.1. ff.hoc tit.si verò detur genus pro genere,vel species pro genere, vel genus pro specie, tunc existimat esse contractum,do vt des ita vt do vt des sit genus, cuius species sint, venditio & permutatio, quæ opinio fuit antiquorum approbata per Bart. & Bald per Bart.num.2.in l.1.ff.eodem & vsque ad tempora Ias. Hæc fuit opinio communis,quæ mouebatur exemplo aliquorum iurium,quę dicunt permutationem esse vbi datur species pro specie leg.quoniam cum aliis infra hoc tit. Noniores autem, qui post Iasonem scripserunt, hanc opinionem antiquorum contemnunt,asserentes permutationem fore, etsi detur genus pro genere, vel species pro genere, vel genus pro specie,ita Fortun.numero 27.Crocius & Duaren.in l Iuris gentium,ff.de pact.Decius numero 12. Curt.Iun. numero 29.Butig.numero 34. Alciat.numero 23.verb. *alioquin*, in l.2. ff. si cert. perat,Menes in l.naturalis,§ 1.numer. 9.ff.de præscript. verb.Pinell.in Rubr. 1.parte,l.2.num. 15. fol. 36. Cod.de rescind. vend. post Gomez. in §.action. numero 28.Instit. de act. Intelligentes permutationem hoc casu non esse distinguendam à capite,do vt des, exemplificatur in permutatione, & in ea totus consumitur,& ideo non est species, sed exemplum vel materia. Et pro eadem noniorum sententia expendendi labores Iureconsultorum, tam in d.l.1. ff.hoc tit quàm in d.l.naturalis, §.1. de præscript. verb. in inquirendis differentiis inter venditionem & permutationem,qui labores omnes cessarent,si vera esset dicta communis sententia, facillimum enim erit dicere, differre permutationem à venditione,quia permutatio erat solùm de specie ad speciem, at venditio vbi ex vna parte dabatur genus, nempe pecunia ex altera, species: sed quia Iureconsulti intelligebant, quod etiam vbi datur genus pro specie, poterat esse permutatio l. fin.ff. de condict. ob causam,laborarũt in perquirendis differentiis inter venditionem & permutationem, Vtilitas autem huius resolutionis consistit in eo,quoniam siue permutationem consideremus,vt speciem,siue vt genus,do vt des,semper actio præscriptis verbis, quæ ex ea oritur, est bonæ fidei, & ita moderni supra allegati, qui poterant allegare glos. in §. actionum, verb. *(ex permutatione)* Instit. de actionib. & ita generaliter debet accipi l.seq.

Dicitur præterea ad eandem glos. 6 verb.*(facias)* ibi *(sed quare permutatio)* quæ species do vt des, tria docere, Primo,permutationem esse speciem huius capitis,

QVÆSTIO SECVNDA.

Vtrum permutatio ſit contractus innominatus, nec ne?

PRima quidem fronte, abſque vlteriori examine faciendo, permutatio contractus nominatus eſſe videtur. Nã peculiaris effectus contractuum nominatorum eſt, ne requiratur implementum ad perfectionem eorũ, néve partes pœnitere poſſint; quemadmodum in permutationibus pœnitere non licet leg. 1. Cod. de rerum permutatione. atque ideo dicenda erit contractus nominatus; eoque magis quidem, quod nominatus contractus ſit, qui habet nomen ſpecificum à lege impoſitum, vt habet permutatio §. item pretium, Inſtit. de empt. & vend. ibi *(propria ſpecies)* ideoque nominatus contractus erit. Quibus quidem modis Fortun. hanc partem in præſenti num. 57. defendere conatur. Quamuis contrarium teneat Iureconſ. & communis noſtrorum Doctorum ſententia, prout hic in gloſ. in verbo *(facias)* dicetur. 1

2 Atqui pro reſolutione huius quæſtionis præſupponenda ſunt tria principia; Primum eſt, permutationem eſſe vel fieri non ſolùm de ſpecie ad ſpeciem, ſed etiam de genere ad genus, vel de genere ad ſpeciem, vel è conuerſo, de quo dicitur ſupr. gloſ. dict. l. 1. Cod. de rerũ permutat. Secundũ principium eſt, quod contractus nominatus dicitur, qui remanſit in ſuo genere abſque vlla ſpecificatione facta per leges, in quarum poteſtate eſt duntaxat contractus nominatos, vel innominatos facere, prout colligitur ex principiis, de quibus in principali articulo huius leg. tractatur. Tertium principium, quando ſumus in dubio, an aliqua conuentio ſit nominata vel innominata, iubent leges attendi certa quædam ſigna, per quæ dubitatio ea tollitur, & ea ſigna ſunt nomen à partibus conuentioni dubiæ impoſitum; vel factum aliquod, quod ſit inſtar illius nominis, iuxta l. de quibus, ff. de legib. Et tunc aut erit nominatus aut innominatus, prout ea ſigna fuerint l. ſi in emptione 34. inf. de contrahenda empt. vbi venditus fuit fundus pro certa pecunia, & pro Sticho, inquit Iureconſ. futuram venditionem, propterea, quod ita nomen fuit impoſitum à partibus, quem text. ita expendunt Bart. & Bald. ibid. & alij infra relati: deficientibus autem his ſignis, ſi argumenta ſint æqualia, quæ vel faciunt contractum nominatum, vel innominatum, in dubio erit cenſendus innominatus per text. in leg. vltim. infra de cond. ob cauſ. latè Bart. in leg. 1. num. 7. ff. de rerum permutatione, Meneſ. in l. naturalis, §. 1. numero 2. & 3. ff. de præſcript. verb. Pinell. in Rubric. 2. part. c. 2. numero 2. cum ſequentibus, Gomez. de contract. cap. 8. numero 2. Couuar. lib. 2. reſol. cap. 4. num 9. poſt repetentes c. vnic. de rer. permut. in 6. & cap. ad quæſtiones eodem tit. in antiquis; ex quibus procedit iam.

Concluſio prima in hunc modum, Permutatio ſimpliciter ſumpta eſt cõtractus innominatus, probatur, dictum 3

eſt

est supra in secundo principio contractum innominatum remansisse illum, qui retinuit nomen sui generis, nec specificationem aliquam à legibus accepit, sed permutatio permansit in suo genere, nec specificationem aliquam assumpsit à legibus, prout est supra dictum in primo principio, ergo est innominatus: quam conclusionem hac in glossa verb. *(facias)* esse receptissimam dicitur, danturque ibidem ampliationes, neque obstat huic Conclusioni text.in d §. item pretium,verf. *diuersa schola*,ibi *(propriam speciem)* quoniam ille §. non dicit permutationem habere propriam speciem, & habere nomen specificum ex materia, sed esse quandam speciem distinctam à venditione,& glossa ibi communiter recepta bene intelligit esse speciem contractuum innominatorum.

4 Conclusio secunda est, Si permutationi addantur aliqua signa, vel quæ sumantur ex nomine, vel ex aliquo facto, tunc permutatio poterit fieri contractus nominatus. Probatur hæc conclusio ex dictis supra in vltimo principio,& hinc pendet intellectus d. leg.1. Cod.de rerum permut.

5 Vnde infertur ad glos.leg.1. Cod.de rerum permutat. verbo *(postulauerit)* ibi (*aut species pro specie*) quod permutatio non potest esse,nisi quando datur species pro specie.Idem docet Accurs. verb.*non habent*, in l.1. ff.hoc tit.si verò detur genus pro genere,vel species pro genere, vel genus pro specie, tunc existimat esse contractum,do vt des ita vt do vt des sit genus, cuius species sint, venditio & permutatio, quæ opinio fuit antiquorum approbata per Bart. & Bald per Bart.num.2.in l.1.ff.eodem & vsque ad tempora Ias. Hæc fuit opinio communis,quæ mouebatur exemplo aliquorum iurium,quę dicunt permutationem esse vbi datur species pro specie leg.quoniam cum aliis infra hoc tit. Nouiores autem, qui post Iasonem scripserunt, hanc opinionem antiquorum contemnunt,asserentes permutationem fore, etsi detur genus pro genere, vel species pro genere, vel genus pro specie,ita Fortun.numero 27.Crocius & Duaren.in l Iuris gentium,ff.de pact.Decius numero 12. Curt.Iun. numero 29.Butig.numero 34. Alciat.numero 23.verb. *alioquin*, in l.2. ff. si cert. perat,Menes in l.naturalis,§ 1.numer. 9.ff.de præscript. verb. Pinell.in Rubr. 1.parte,l.2.num. 15. fol. 36. Cod.de rescind. vend. post Gomez. in §.action. numero 28.Instit. de act. Intelligentes permutationem hoc casu non esse distinguendam à capite,do vt des, exemplificatur in permutatione, & in ea totus consumitur,& ideo non est species, sed exemplum vel materia. Et pro eadem nouiorum sententia expendendi labores Iureconsultorum, tam in d.l. 1. ff.hoc tit quàm in d.l.naturalis, §.1. de præscript. verb. in inquirendis differentiis inter venditionem & permutationem,qui labores omnes cessarent,si vera esset dicta communis sententia, facillimum enim erit dicere, differre permutationem à venditione,quia permutatio erat solùm de specie ad speciem, at venditio vbi ex vna parte dabatur genus, nempe pecunia ex altera, species: sed quia Iureconsulti intelligebant, quod etiam vbi datur genus pro specie, poterat esse permutatio l. fin.ff. de condict. ob causam,laborarũt in perquirendis differentiis inter venditionem & permutationem, Vtilitas autem huius resolutionis consistit in eo,quoniam siue permutationem consideremus,vt speciem,siue vt genus,do vt des,semper actio præscriptis verbis, quæ ex ea oritur, est bonæ fidei, & ita moderni supra allegati, qui poterant allegare glos. in §. actionum, verb. *(ex permutatione)* Instit. de actionib. & ita generaliter debet accipi l.seq.

Dicitur præterea ad eandem glos. verb.*(facias)* ibi *(sed quare permutatio)* quæ species do vt des, tria docere, Primo,permutationem esse speciem huius 6

capitis,

Digitized by Google

capitis, do vt des; & an in hoc verum dicat, tractauimus in l.1. Cod. de rerum permutatione. Secundò, docet permutationem quocunq; modo ſumptam, eſſe contractum innominatum, in quo eſt recepta, ſecundum Bartol. numero 1. Paul. numero 6. Iaſon. numero 7. & alios hic. Idem Bart. & ſcribentes in d. l. 1. & in leg 1. Cod. de rerum permutat. Idem Bart. & alij in l. fin. infra de condict. ob cauſam. Eſtq; indubitata apud omnes opinio, vt per Pinell. in Rubric. 2. part. c. 1. numero 9. Cod. de reſcind. vend. Gomez. de contractib. cap. 8. pro qua communi eſt text. in d. leg. 1. verſ. *item emptio*, ſupra de rerum permutat. & in leg. naturalis, §. 1. ff. de præſcriptis verbis, probaturq; ex principiis ſupra poſitis in reſolutione. ideoque dicendum eſt erraſſe Fortun. hic ex numero 57. volentem contra veritatem tam apertam ſuſtinere. Tertium autem & poſtremum, quod hic tradit Accurſ. eſt, cur permutatio permanſit contractus innominatus, cùm nomen elegans habere videatur; & in hoc varia tradit Accurſius, & cum eo Doctores etiam, prout videre eſt per Alberic. hic num. 6 per Salic. d. l. 1 Cod. de rerum permutatione, vbi etiam ipſe nouam rationem tradit; communis ratio eſt, ideo permutationem remanſiſſe contractum innominatum, quia erat nomen in ſe genericum, & multa comprehendens, ita Accurſ in Rubric. ad finem, Cod de rerum permutat. communiter recept. ſecundum Doctores ſupra relatos in ſchol. præcedenti, neque obſtat elegãtia nominis, quam hic objicit Accurſ. quia huiuſmodi elegantia per leges nõ fuit expenſa ad conſtituendum contractum nominatum, prout diximus in principali articulo huius legis. Supra dictam verò rationem communem eſſe veram, comprobatur ex reſolutione huius quæſtionis ſupra poſitæ. Ex quibus ſic cum Pinell. infertur in d. Rubr. Cod. de reſcind. vend. fol. 36. numero 15. Conan. libro 7. Iuris ciuil. cap 7. & ante eos Iaſon. in leg. 1. numero 10. ff. de rerum permutatione. Tertiò & poſtremò infertur ex his etiam reſolutio quęſtionis illius, an vbi datur ſpecies ex vna parte, & ex altera parte datur pecunia, ſimul & aliqua ſpecies, ſitne permutatio, & per conſequens contractus innominatus cum ſuis effectibus? quam illationem reſoluemus cum Pinell. in d. Rubric. 2. part. cap. 2. ex numer. 1. Couarr. libro 2. reſolution cap. 4. numero 9 Gomez de contractib. cap. 2. numer. 10. Tiraquell, libro 15. de retract. §. 30. gloſ. 1 ex numero 2, quorum tradita intelliguntur eſſe vera ex ſupradictis in reſolution. huius quæſtionis. Ampliatur primò, ſupradicta in his duobus ſcholiis futuram permutationem, ex qua oriatur obligatio & actio, etiamſi res ab vna parte duntaxat tradatur, ita gloſ. verbo (*poſtulabis*) in d. l. 1. Cod de rerum permutation. communiter recepta ibi per omnes. perque etiam omnes in præſenti, & in l. ſi pecuniam, inf. de condict. ob cauſ. vbi bonus text. & in d. l. 1. verſ. *item emptio*, ſup. de rerum permutat. & in l. ex placito. Cod. illo tit. cum aliis cumulatis per Gomez. capite 8. numero 1. vt iam cauendum ſit à Fortun. hic ex numero 25. & 54. qui contendit contra hanc communem per decem argumenta, traditionem requiri ab vtraque parte, cùm ſit permutatio vt oriatur obligatio. Sed dicendum in terminis Fortunij permutationem appellari conſummatam; at vbi traditio ab vna parte fit, perfecta dicitur; idque ſufficit ad ortum actionis, non minus atque in venditione, quam dupliciter etiam conſideramus; aut vt perfectã, iuxta princip. Inſtit. de empt. aut vt cõſummatam, iuxta §. item pretium, Inſtit eod. tit. Ex qua diſtinctione intelligitur facillimè textus in cap. cum vniuerſorum de rerum permutat. Cur ſcilicet ibi non habeat locum pœna priuationis beneficiorum, cùm permutatio fuerit perfecta. Ampliatur ſecundò futuram permutationem cum

ſuis

ſuis effectibus, etiamſi res aliena tradita ſit ex vi permutationis, de quo videnda ſunt ea quæ ponuntur in leg. 1. verſ. *Pedius*, infr. de rerum permutatione. Ampliatur præterea tertiò, cum quibus principiis hactenus probatum eſt permutationem eſſe contractum innominatum, eiſdem etiam probatur, tranſactionem & diuiſionem eſſe contractus innominatos reſpectiuos, de quo in ſequentibus ſcholiis. Et quid dicendum ſit de donatione, tractatur circa finem huius gloſſæ. Ampliatur quartò, vt quæ dicta ſunt de permutatione, vt ſit contractus innominatus reſpectiuus cum ſuis effectibus, ſeruetur etiam Iure Canonico, vt patet ex cap. cum venerabilis de excep. & cap. ad quæſtiones de rerum permutation. & d. cap. cùm vniuerſorum, idque generaliter eſſe verum in omnibus contractibus innominatis reſpectiuis, vt circa eorum vim nihil ſit immutatum iure Canonico, tenuit Bald. in l. ſiue apud acta, numero 4. Cod. de tranſact. vbi loquitur de implemento, quod requiritur vt ſubſiſtāt ij contractus, & in leg cum quis, num. 17. Cod. de Iur. & fact. ignorant. vbi ait ex ipſis ante implementum etiam iure Canonico, obligationem naturalem non oriri, ſic limitans cap. 1. de pact. Sequitur Angel. in §. in perſonam, col. penultim. Inſtit. de action. Iaſon. in §. igitur nuda, numero 8. & ibi Crocius numero 20. communis ſecundum Meneſ. in d. l. naturalis, numero 30. infra de præſcript. verb. & in d. l ſiue apud acta, numero 3. in fine, & intelligunt etiam ij DD. reliquos effectus iuris ciuilis circa contractus innominatos ſeruari oportere de iure Canonico, de quo infra in cap. de effectibus conuentionum innominatarum reſpectiuarum, vbi etiam aliquibus argumentis datur ſolutio.

Ad gloſſam verò legis primæ, verb.
7 (*ideoq́ Pedius ait*,) de rerum permutat. dicitur, eam totam eſſe in diſcutienda quæſtione, an permutatio ſubſiſtat rebus alienis datis. Gloſſatores enim antiqui exiſtimabant non poſſe ſubſiſtere ex authoritate Pedij relata & comprobata per Paul. Iureconſult. in præſenti, & ſuam etiam ſententiam probabāt ex eo, quod permutatio vel eſt illud caput, do vt des, vel ſpecies ipſius ſecundum allata ſupra gloſ. l. 1. Cod. de rerum permutatione. Et quocunque modo verba illa accepta important ſecùm tranſlationem dominij, quod eſſe non poteſt, l. vbi autem non apparet, §. vltimo, infra de verb. quod contingere non poteſt rebus alienis datis; in contrarium tamen facit, quia re aliena tradita ex vi permutationis, cauſatur vſucapiendi conditio exemplo venditionis, iuxta leg. ſi permutationis cum ſua materia, Cod. de euict. Secundum quæ ſummus Pontifex in d. c. cum venerabilis de exceptionib. dicit ad permutandum ſufficere quem eſſe loco domini, & conſonat mens Iureconſulti in l. final. in ſecundo effectu ſupra de condict. ob cauſam, Bartol. pro concordia huius, numero 3. & in leg. naturalis, §. 1. infra de præſcriptis verb. docet videndum eſſe, quibus verbis concepta ſit permutatio, nam ſi fiat per do vt des, permutatio nullius erit momenti data re aliena. Atque ita loquitur Iureconſ. Pedius relatus in præſenti. At ſi concepta ſit per do vt accipias vel recipias, ſufficiet rei alienæ traditio ad valorem permutationis; ſed hæc cōcordia Bart. non poteſt eſſe vera, licet eam aliqui Doctores approbent, quia Iureconſultus in d. leg. naturalis §. 1. ponit exemplū permutationis, per do vt accipiam, & in fine dicit explicatum eſſe articulum, do vt des, ſignificans hoc verbum (*accipio*) in materia permutationis accipiendum eſſe pro (*do*) ſecundum ſubiectam materiam, iuxta l. ſi vno 17. infra locati; quo fit vt Fortun. in l. Iuris gentium, numero 57. ſup. de pact. Reprobata hac concordia Bartoli, contendat permutationem eſſe non poſſe data re aliena, quæ opinio etiam fuit aliquo-

rum veterum quos ipſe refert. Nos autem dicimus contrarium eſſe verius, imo permutationem poſſe ſubſiſtere in rebus alienis datis, pro quo aſſequendo, & reſoluenda hac quæſtione diſtinguendus eſt contractus valor à mente contrahentium, & conſtituenda concluſio in hunc modum. Permutatio conſiſtit re aliena data, eaque traditio præſtat effectum poſſidendi ciuiliter, & vſucapiendi, ſed ita tradens non ſatisfecit intentioni enixè accipientis, quæ erat dominium conſequi. cuius aſſertionis primum & ſecundum membrum ptobatum eſt in iuribus partis affirmatiuæ ſupra allegatis, & eſt recepta concluſio cum Accurſ. hic vti teſtatur Iaſ. hic num. 10. Probat Cynus quæſt. 2. Bald. num 9. in leg. 1. Cod. pe rerum permut. Canoniſtæ in d. cap. cum venerabilis, & eſſe ab omnibus nouioribus receptam aſſerit Fortun. vbi ſupra num. 58. quam quidem communem ſententiam probamus eſſe veram ex principijs, quæ habent quod quotieſcunque in quæſtionibus permutationum dificiunt leges ſpeciales, tum recurrimus ad leges venditionis arg leg. ſequen. idque generale eſt in omnibus contractibus ex dicta leg. naturalis §. primo & §. ſeqq. infra de præſcript. verb. Sed venditio ſubſiſtit re aliena tradita leg. rem alienam 28. ſupra de contrahend. empt. ergo & permutatio cum circa hoc nullam ſpecialem legem in materia permutationis habemus. Nam authoritas Pedij Iuriſconſulti alium ſenſum habet vt infra; & reſpondemus iam argumento ſupra allato contra communem, ſcilicet permutationem concipi per verbum do vt des, vel ſaltem eſſe ſpeciem eiuſdem capitis, quod importat dominij tranſlationem. Nam dicimus quod ſecundum omnes Doctores etiam venditio eſt ſpecies eiuſdem capitis, do vt des, vt dicimus infer. ad gloſ. leg. 1. Cod. de rer. permut. & tamen verbum (*do*) in materia venditionis accipitur pro tradere, & per conſequens non importat dominij tranſlationem l. ex empto 11. infra. de action. empt. ergo idem dicendum eſt in permutatione. Vel reſpondemus paria eſſe hoc caſu transferri dominium vel vſucapiendi conditionem ſaltem, quoad ipſam legem iuxta §. ex ijs itaque ad fin. inſtit. per quas perſonas vltimum membrum huius concluſionis patet ab ipſa experientia, quoniam qui dominium rei ſuę in alium transfert etiam dominium in ſe vult transferre, iuxta Regulam leg. præſes Cod. de ſeruit. & aqua, idque in permutatione multo magis vbi interuentus ille rei ex quo perficitur permutatio. ſecundũ ea verò, quæ ſupra ſcriptã habentur docetur, enixam contrahentis mentem eſſe cõſequi dominiũ, rerum; ſecus in venditione; vbi etiamſi intendat emptor conſequi dominium tamen non ita enixè hanc voluntatem oſtendit, cum perfectio venditionis conſiſtat non in interuentu rei, ſed in ſolo conſenſu circa rem & pretium in princip. Inſtit. de empt. & vẽd. effectus autem conſiſtit in eo, quoniam hanc mentem enixam partium, quam alij vltimatam appellant magnifaciunt leges, vſque adeo vt propter talis mentis defectum ſuperuenientem reſoluant contractum l cum eiuſdem 34. infra de ædilit. edicto l. ſi quis alium 46. inf. de ſolutionibus, ibi (*nam non accepiſſet*) Idque noluerunt intelligere Iureconſulti in vltima parte Rubricæ de condit. cauſa data cauſa non ſecuta; nam cauſa illa non ſecuta in eo tit. nihil aliud eſt quam enixa hæc mens partium ſeu finis vltimatus non adimpletus, prout declarat Paul. numero 16 ad fin. in dicta leg. vlt. ſup. de condict. ob cauſ. Pinell. in Rub. Cod. de reſcind. 2. p. c. 2. num, 17. & 24. Pro quo expendendus eſt text. in dicta lege naturalis in princip. ibi (*ob rem dati*) iunctis finalib, verb. huius l. Secundum quæ dicendum eſt tradentem rem alienam ex vi permutationis non ſatis feciſſe huic

huic intentioni contrahentium, vt vltima pars conclusionis habet, quæ etiã in hoc erat recepta communiter, secundum supra allegatos. Atque ita ex omnibus iam allegatis deriuatur concordia huius quæstionis inotæ per glossam: & per consequẽs deriuatur etiam resolutio ad verba Pedij relata per Iurisconsul. hic: Ex quibus primum argumentum sumebatur aduersus communem, aiebat enim Pedius nullam esse permutationem, re aliena tradita, atq; ita vulgò allegatur. Atqui aduertendũ est, quod Pedius non ait, nullam esse permutationem, sed quod ille qui tradit rem alienam, nullam contrahit permutationem, & intelligit communis facere permutationẽ nullã, id est sine effectu, quem prætendit, quia ita tradendo non poterit compellere per actionem præscriptis verbis ad tradendam rem suam, quippe cum non satisfecerit hinc intentioni cõtrahentium, tradendo rem alienam, meritò exceptione repellitur: Et hanc esse mentem Pedij patet ex Iurecõsulto Paulo, dum infra in versic. igitur infert quòd ita tradens rem alienam, nec agere poterit ad interesse, si alter recuset rem suam tradere. ergo Pedius non loquebatur generaliter, nec rursus dicebat nullam esse permutationem, in hoc tamen casu in quo loquitur Pedius, secus omnino foret in venditione, quoniam si emptor intelligeret rem sibi traditam esse alienam, non potest recusare solutionem pretij, sed duntaxat compellere venditorem ad satisdationem l. penult. §. vlt. sup. de peric. & commodo rei vend. Atque hęc est prima vtilitas huius inuestigationis. Secũda verò sit, quòd si ille qui accepit rem alienam ex permutatione, nihilominus rem suam tradidetit, & res sibi tradita euincatur, hic non loquitur Pedius Iureconsl. sed succurrunt leges, vt habeat tunc locũ condictio ob causam ad repetendam rem datam, quasi rescisso & resoluto contracto per legem propter defectũ illius intentionis enixæ, de qua supra, vel si maluerit, poterit agere ad id quod interest ex l. prima in fine Cod. hoc tit. per quod etiam efficaciter probatur valuisse permutationem à principio, etiam re aliena tradita, quia si nõ valeret dominium, nõ posset transferri iuxta Reg. l. primæ §. si vir vxori infra de acquir. poss. Secus foret in venditione, in qua hæc electio non tribueretur; & per consequens re euicta non repetitur res data, sed duntaxat agitur ad id quod interest iuxta leg. 1. infra de euictionib.

Ad l. autem 1. Cod. de rer. permutat. ibi (*id quod tua interest*) notandum ex textu, quod re permutata euicta, solum in hac prima parte text. datur actio ad id quod interest, non minus atque in contractu venditionis; & per consequens nullo modo agit ille cui res est euicta, ad repetendam rem quam dedit per condictionem ob causam; quorum omnium totum contrarium habetur in 2. par. huius text, glos. & communis. Intelligit igitur in hac prima parte hoc contingere, quia permutatio ibidem habet vim contractus nominati, ex eo quia venalis possessio data est pro non venali, secus verò in secunda parte huius text. & ita glos. hic. verb. (*venalem*) Bart. Bald. Salic. & Fulgos. in præsenti. Bart. in l. 1. n. 6. & ibi Paulus n. 10. notãtes hunc textũ ad limitandam totam materiam permutationis, ff. hoc titul. Angel. ad fin. Bald. n. 6. in l. 2. supra de condict. ob causam, Alciat. n. 23. Ripa n. 26. in l. 2. ff. si certum petat. Pinell. in Rubr. Cod. de rescind. vend. 2. p. c. 1. n. 14. Tiraq. lib. 1. retract. §. 1. glos. 14. n. 22. qui quidẽ cõmunis intellectus quadrat verbis huius text. ibi (*venale*) & ibi (*pretij nomine*) in quo pręsupponit Imperator partes hic non imposuisse nomen huic cõuentioni, ideoq; ex supradictis circumstãtijs venalitatis, vt ita loquar, & ex pretio intellexit vẽditionẽ partes celebrare voluisse, idq; directè descendebat ex principijs, de quibus dictum

in quæſtione permutationis in l. Iuris gentium,ff.de pactis,ex quo id deducitur,quod partes hic in prima parte huius textus nullo modo poterant pœnitere, ſiue re non tradita, ſiue tradita ab vna parte, ex regula d. l. Iuris gentium, & ita ex hac prima parte deducit communis ſupra relata,& vltra eos Iaſon. in l.ſi pecuniam,num.11.ff.de condict.ob cauſam,& in l.fin.num. 8.ff. eodem tit. Meneſ.in l.ſi pro fundo,num. etiam,8. Cod.de tranſact.quamuis contra hanc illationem teneat Pinellus d.c.1. num. 15. tamen cùm ipſe approbet intellectum communem agnoſcere,etiam debuit hanc illationem eſſe præcisè neceſſariam; quippe vbi contractus nominatus eſt,vel eſſe cenſetur, ibi nullo modo poteſt eſſe locus pœnitentiæ,ſecundum principia iuris,licet è conuerſo contractus innominatus eſſe poſſit, in quo pœnitere non licet, de quo tractatur inf.in cap. de affectibus conuentionum innominatarũ reſpectiuarum.

ARTICVLI QVARTI

QVÆSTIONIS I.

SVMMARIA.

1. *VTrum tranſactio ſit contractus innominatus reſpectiuus?*
2. *Nomen tranſactio,quando ſumatur latiſſimè,aut minus latè, quid ſit?*
Omnis conuentio,quæ à iure ciuili ſpeciale nomen accipit, an nominata ſit; quæ verò in ſuo genere relicta fuit an innominata?
An conuentio innominata facta ſit reſpectiua per leges, in qua hinc inde verſatur mutuus reſpectus dandi,remittendi, faciendi &c.
Ab his quæ à iure ciuili ſtatuta ſunt iure ſingulari in aliquot caſibus, an ſit ſumenda argumentatio ad alios caſus.
3. *Tranſactio an ſit contractus innominatus reſpectiuus,quomodo probetur?*
4. *Tranſactio an ſit pactum nudum, ſeu contractus innominatus, ſimplex an reſpectiuus? Interpretatur l.1.§.1.ff. de pactis.*
5. *Qui promiſit per tranſactionem recedere à lite decem receptis, an habeat actionem præſcriptis verbis,ad petenda illa decem, cùm tamen ex tranſactione naſcatur illa actio ad obſeruationem eorum,quæ conuenta fuerunt inter tranſigentes. Interpretatur q. l.verum ſiue apud acta,Cod. de tranſactionibus.*
6. *Interpretatur l. ſi pro fundo,Cod.de tranſactionibus.ibi* (præſcriptis verbis actionem.)
7. *Si res euincatur ab eo penes quem dimiſſa eſt ex cauſa tranſactionis, an ſit locus euictioni; explicatur q. d.l.ſi profundo in fine. ibi* (nihil petere potes) *Cod. de tranſactionibus.*
8. *Declaratur eadem proximè d.l.in prima parte,ibi* (actionem præſcriptis verbis.)
9. *Si actio ſublata eſt ipſo Iure, & non ſeruatur tranſactio, an contra non ſeruantem detur condictio ob cauſam ad repetendam veterem actionem; Interpretatur q. gloſ. l.vlt.Cod de tranſactionib.ibi* (item ob cauſam vt ſe ponat.)

10.Si

10. Si mater promisit factum negatiuum non agendi, & tamen transactione secuta & non seruata, an detur regressio ad antiquam querelam? Explicatur ꝙ. text. in l. cum mota, Cod. de transactionib.

ARTICVLVS QVARTVS.

QVÆSTIO I.

Vtrum transactio sit contractus innominatus respectiuus?

1 IN hac quæstione pars negatiua videtur verior, scilicet non esse conuẽtionem innominatam respectiuam, sed nominatã simpliciter; quod ex eo probatur, quia ad agnoscendum an aliqua conuentio sit innominata respectiua, vel nominata simpliciter, inspicimus an in ea pœnitere liceat; & in qua pœnitere licet, dicimus eam esse innominatam respectiuam l. si pecuniam, inf. de condict. ob caus. & in qua pœnitere non licet, dicimus eam nominatam ex hac leg. iuris gentium in princip. verum in hac trãsactione non licet pœnitere, l. quamuis, Cod. de transact. Ergo est conuentio nominata, & hoc solo argumento hanc partem ita defendit Coras. lib. 1. Miscellan. cap. 23. Præterea etiamsi fateamur transactionem esse conuentionem innominatam, tamen non videtur esse respectiua, ex eo; quoniam conuentio innominata respectiua non subsistit nisi re secuta, saltem ab vna parte, & tunc parit actionem l. ex placito, Cod. de rerum permutat. Sed transactio etiamsi nihil sequatur, detur, vel fiat, subsistit, retinetque vim illam non pœnitendi ex sola promissione mutua l. transactio, ibi *(promisso)* Cod. de transact. ergo nec est conuentio innominata, nec respectiua; Accedit exemplum iuramenti & arbitramenti, quæ duo nomine transactionis continentur l. 2. inf. de iureiur. §. 1. in authent. vt differ. iudices: & tamen iuramentum & arbitramentum subsistunt etiam nulla re secuta, imò nihilo recepto vel dato; vt per se patet, & probatur argum. l. 2. vers. 1. de condict. ob turp. caus. ergo transactio non est conuentio innominata respectiua. In contrarium tamen multæ sunt leges sub titul. Cod. de transaction. quæ probant euidenter transactionem esse cõuentionem innominatam respectiuam scilicet l. 3. l. cùm mota, leg. cum proponas, l. siue apud acta, l. pro fundo, & leg. transactio.

Pro resolutione autem præsuppo- 2
nendum venit, quòd hoc nomẽ *(transactio)* sumitur latissimè, aut minus latè. latissimè sumpta nihil aliud est quàm quædam cõpositio seu definitio etiam amicabilis omnium negotiorum, leg. transacta 229. infr. de verborum signif. Et hoc sensu perinde est atque conuentio l. 1. §. 1. ibi *(transigendi)* sup. hoc tit. Et in hoc eodem sensu iuramentum & arbitramentum appellãtur transactiones: & ita intelligitur d. l. 2. inf. de Iureiur. & ita declarat ibi Iason. numero 1.

Digitized by Google

& Paul.in princip.idem Iaſon. in Rub. numero vlt. & in l. de fideicommiſſo, numero etiam vlt. Cod. de tranſact. & in d.l.tranſactio,numer.1.& ibi Meneſ. numero 11.idem Iaſon. in authentic. ſi verò contigerit,numero vltim. Cod.de Iudic.cum Bart.in l.ſi ſocietatem, §.arbitrorum numero 8. inf. pro ſocio ; & tunc tranſactio eſt pactum quoddam nudum, & per conſequens nihil facit ad præſentem quæſtionem ; ſicque intelligitur quatenus excludatur vltimũ argumentum partis negatiuæ, ad quæ reducenda ſunt omnia, quæ dixit Maranta de ord. Iudic. 4.part. diſtinct.14. numer.3.accipitur & minus latè tranſactio pro receſſu ab aliqua lite agitata, vel agitanda, aliquo dato vel retento, vel promiſſo, & tunc propriè tranſactio eſt, de qua noſtra quæſtio agit, cui antequam ſatisfiat, tria erunt præſupponenda.Primò, Vnum ex ijs principijs quibus vtimur in quæſtione permutationis,quod tale eſt,Omnis conuentio quæ à lege ciuili ſpeciale nomẽ accepit, nominata euaſit,quæ verò in ſuo genere relicta fuit,innominata remanſit.Secundò, conuentio innominata facta eſt reſpectiua per leges, in quia hinc inde verſabatur mutuus reſpectus dandi,remittendi,faciendi, & ſi quid genus alia l.naturalis in princip.ibi *(ob rem dati)* inf. de præſcript. verb.*quem mutuum reſpectiuum appellat* IC.in hac *l.ſynalagma*, & redactus fuit ad illa capita,do vt des,facio vt des &c. de quibus in d.l.naturalis cum ſuis §§. Tertiò & poſtremò ; ab his quæ Iure ciuili ſtatuta ſunt iure ſingulari in aliquot caſibus non eſt ſumenda argumentatio ad alios caſus l.quod verò 13. ſup.de legibus lex quæ propter 122.inf deReg.Iur.Ex ijs verò reſoluitur quæſt. ſupra poſita,facta vna concluſione, & reſoluuntur argumenta, quæ quidem concluſio talis erit.

3 Tranſactio eſt contractus innominatus reſpectiuus, Cõcluſio probatur, Dictum eſt ſupra conuentionem illam remanſiſſe innominatam, quæ in ſuo genere relicta fuit : Dictum eſt etiam conuentionem innominatam reſpectiuam eſſe omnem illam,in qua mutuus verſatur reſpectus dandi ſeu faciendi, ſed transactio remanſit,in ſuo genere, cum ad omnem litem ſuper quocunque negotio referatur l.prima infra de tranſact.& in ea cernitur mutuus ille reſpectus,diuagans per omnia ille quatuor capita l.cum mota Cod.de tranſact.ergo eſt conuentio innominata reſpectiua. probatur & authoritate Iurium ſupra allegatorum pro parte affirmatiua,quæ concluſio vti vera eſt,ita etiam cõmuniter recepta, prout dicimus in l.1. §. primo ibi *tranſigendi ſup. hoc* tit. Ad argumenta verò quòd pœnitere non liceat in tranſactione,etſi in ſola promiſſione conſiſtat, quòd nec tunc dicatur contractus innominatus reſpectiuus.Reſpondemus cùm tertio præſuppoſito,ſcilicet quod in ijs omnibus verſatur ius ſingulare in tranſactione,de quo latè infra in cap.de effectibus conuentionum innominatarũ reſpectiuarum ; ideoque ab his argumentari non licere.

Infertur deinceps ad l.1. §.1. ſup.hoc 4
tit.ibi *tranſigẽdi*,quod ex hoc text. cõmunis ſententia colligit, Tranſactionem eſſe cõtractum innominatum reſpectiuũ,ita Bart.in præſenti n.1. Alex. numero 13. Iaſ.numer. 7.Fortun.num. 5. Atqui aduertendum eſt, quod hoc textu ſolummodo probatur, trãſactionem eſſe pactum nudum, ſeu contractum innominatum ſimplicem, non verò reſpectiuum, prout obſeruamus in reſolutione quæſt de tranſactione in l.Iuris gentium infr.eodem. Nihilominus ſupradicta concluſio, vt tranſactio ſit conuentio innominata reſpectiua, eſt communiter recepta,& eam firmat Bartol.in l. ſiue apud acta, numero 20. Alexand. numero 15. Iaſon.numero 8. Cod.de tranſact. Idem Iaſon.in l.cùm proponas in 2.numero 3.Cod. de pact. & in l.2. numero 1. & ibi omnes alij de

Iure-

Iureiur.Meneſ.numero 21. Alciat. poſt med.in Rubr.Cod. de tranſact. Croc. hoc numero 22. Et eſſe veram probatur ex reſolutis in d.quæſtion. Quo fit vt cùm tranſactio propriè ſumpta ſit conuentio innominata reſpectiua nullo modo poterit ſubſiſtere niſi per rei interuentum, prout in aliis innominatis reſpectiuis iuxta l.ex placito, Cod.de rerum permutatione. In eo tamen verſatur differentia, quia ille rei interuentus in tranſactione, etſi in ſola promiſſione conſiſtat, iure quodam ſingulari ſufficit ad pariendam actionem, leg. tranſactio, ibi *(aut promiſſo)* Cod. de tranſact. At in aliis contractibus innominatis reſpectiuis interuentus ille rei debet realiter præcedere ad partum actionis l,1.verſ. *item emptio*, infra de rerum permutatione. Quod ſic ampliatur, vt ſi ille interuentus non detur, nec erit tranſactio, nec pactum nudum, ſuper quo videnda ſunt quæ dicimus in gloſ.l.ſi cauſa cognita, Cod.de tranſact. Deinde hinc etiam fiat, vt cùm tranſactio ſit contractus innominatus reſpectiuus, debeant ei ſeruire illæ actiones, quæ contractibus innominatis reſpectiuis ſeruiunt, ſcilicet actio præſcriptis verb. & condictio ob cauſam, & ita DD. ſupra relati; & probatur ex lege cùm proponas, Cod.de tranſact. cui illationi non obſtant leg. ſiue apud acta, Cod.de tranſact. & l. cùm proponas in 2. Cod. de pact. atque ibi allegata ſunt examinanda.

5 In leg.ſi verò, ſiue apud acta, Cod.de tranſact. Ex textu aduertendum eſt; quod qui promiſit per tranſactionem recedere à lite, decem receptis non habet actionem præſcriptis verbis ad petenda illa decem, cùm tamen ex tranſactione naſcatur illa actio ad obſeruationem eorum, quæ conuenta fuerunt inter tranſigentes l.vbi pactum, infra hoc tit.facit Reg.l.Iuris gentium, verſ. 1.ff.de pactis, gloſ.hic verb. *(pacto.)* Sentiens difficultatem, reſpondet duobus modis, & vltimus eſt receptus, ſcilicet quod ideo in præſenti non naſcitur actio præſcriptis verbis, quoniam deerat implementum ex parte Actoris; Promiſerat enim factum negatiuum, ſcilicet non agere, ſeu non petere; cuius quidem facti negatiui non datur implementum, niſi per mortem l. ita ſtipulatus, magna, ff.de verbor. Ac nimirum ſi deficiente implemento, non oriatur actio præſcriptis verbis, ex contractu innominato reſpectiuo iuxta regulam legis primæ, verſ. *item emptio*, ff.de rerum permutatione, & ea quæ habentur in l Iuris gentium ſuper gloſ. verb. *faciam* num.11 quem intellectum præſtitit etiam Accurſ.verb. (*natam*) in l.cum proponas, vbi eadem eſt ſpecies, ſupra de pact, & ita in preſenti Bart.num.8.Bald.concluſ.2.Iaſ. num. 14.in fine Meneſ.num.13.Alciat. verb. ex pacto, qui duo dicunt hunc eſſe cõmunem intellectum, idem Alciat. in d.l.cum proponas num.8.Meneſ. in l. naturalis §.quod ſi faciam num.9.ff.de præſcript, verb. Cuius quidem communis intellectus hic ſenſus eſt, quòd in hac ſpecie nõ poteſt hæc cõuentio appellari tranſactio, quia deeſt materia ipſius, quæ conſiſtit in mutuo illo reſpectu ſeu datione, vt patet ex ſcriptis in reſolutione. quæ datio in facto negatiuo non cernitur: quo fit vt cùm omnes conuentiones debeant operari aliquem effectum *(fieri ſi hoc poteſt.)* dicendum eſt in hoc textu eſſe pactum nudum, ſeu tranſactionem nudo pacto confectum, prout Imperat. hic & in d. l.cùm proponas, ex preſsè inquiunt, ita vt tunc tranſactio accipiatur latiſſimo modo, prout eſt compoſitio omnium negotiorum, vt in eadem reſolutione eſt dictum, ac nimirum ſi ex tali tranſactione, quæ nihil aliud eſt quàm pactum nudum, ſimplex non naſcatur actio præſcriptis verbis; ex quibus elicitur argumentum, quod hic poſſet confici ex alibi traditis, ſcilicet, quod tranſactio inualida, neq; valet vt tranſactio, nec vt pactum nudum, ſecũdum

ſcripta

ſcripta ſup. gloſ.l. ſi cauſa cognita, ſup. hoc tit. Nam ibidem quæ afferuntur, intelliguntur in propria & vera tranſactione; & vbi tractatur de conuertenda tranſactione in pactum nudum, at in hac l. & in d.l. cùm proponas, non retractatur de huiuſmodi conuerſione; ſed ſuppoſito themate quæſtio eſt, an ſit propriè tranſactio, an pactum nudum, & inſpectis principiis, de quibus ſupra. Reſpondent Imperatores magis eſſe pactum nudum. Secundò, hinc etiam fit, quod ſi aliqui inodi inueniantur de iure ciuili, per quos hæc facta negatiua cenſeantur adimpleri, tunc per argumentum à ceſſante ratione, orietur facillimè actio præſcriptis verbis; quos quidem modos coniecit hic gloſ. (verb. *pacto*) cõmuniter recepta ſecundũ ſcribentes vbi ſupra, ſcilicet, *acceptilatio, liberatio, vel cautio de non agendo.* Neque obſtat aduerſus hunc communem intellectum, & has communes traditiones text. difficilis in l. ſi pro fundo, infra hoc tit. Ad hæc non obſtat l. cùm mota, ſup. eodem. In quibus legibus agitur de factis negatiuis, & tamen naſcuntur actiones præſcriptis verbis, ibique allata, ſunt repetenda.

6 Text. autem. l. ſi pro fundo Cod. de tranſact. ibi *(præſcriptis verbis actionem)* non parum difficilis in multis reputatur; atque in eo præcipuè quod actor hic receſſit à lite rei vendicationis, & per conſequens promiſit factum negatiuum non agendi, ſeu non continuandi litem; & naſcitur actio præſcriptis verbis vt compellatur Reus adimplere promiſſa, cum tamen contrarium doceat Imperator in l. ſiue apud acta ſupra hoc tit. Concordat communis, quòd in hac leg. per viam tranſactionis non fuit promiſſum factum negatiuum non agendi, ſed dimiſſus fuit fũdus penes poſſeſſorem, ita vt alter ſibi daretur, quæ ſpecies longè diuerſa eſt à ſpecie d.l. ſiue apud acta & ita Bart. hic num. 2. Bald. col. 1. Iaſ. num. 8 Alciat. verb *(pro fundo)* num. 3. *Meneſ.* nu. 9. ſecundum quam communem concordiam oportet ſubintelligere verba quædam in hoc textu ibi *(pro fundo)* ſcilicet dimiſſo penes poſſeſſorem. Quo ſolo argumento ab hoc intellectu recedit Alciat. vbi ſupra, exiſtimans vitioſum eſſe intellectum in quo interpres ſupplet verba legis, arg. c. erit autẽ lex, ibi *(non eſt noſtrũ de lege iudicare)* quarta diſtinct. Ideoque interpretatur ipſe tam ibi ſupra, quam in Rubr. ſupra hoc tit. in hac l. fuiſſe contractum permutationis. in quo ſecurè poteſt locum habere actio præſcriptis verbis, & per conſequens arg. facti negatiui ex d leg. ſiue apud acta. ceſſat in totum, quem intellectum ſenſit etiam ante eum gloſ. h. verb. *agere*, & aliqui veteres relati per Iaſ. num. 4. Nos verò ſuſtinemus permutationem eſſe non poſſe; Quia permutatio conſummata eſſe nequit, niſi traditione rerum mutua, vt dicitur in materia permutationis: at in hac lege conſummatio contractus facta fuit, vt ex ea patet, & tamen inuicem traditio facta non fuit, ideoque non eſt permutatio, ac eo quidem magis, quia ſi permutatio foret eſſet locus euictioni, l. ſi permutationis infra de euictionib. l. 1. in fin. infra de rerum permut. at in hoc text. non eſt locus euictioni, vt patet ex vltima parte ipſius text. atque idcirco non eſt permutatio Quapropter non eſt à ſupradicto communi intellectu recedendum, qui in ſeſe verus eſt, & applaudet litteræ huius text. in quo actum fuerat rei vendicatione, ſub quo nomine rei vendicationis tacitè continebatur, quod ſi pro receſſu ab ea lite rei vendicationis datus eſſet aliquis fundus, alter de quo erat contentio cenſeri debeat dimiſſus penes poſſeſſorem, ac per conſequens cum hoc tacitè inſit in themate tranſactionis propoſito per Imperatorem, etiamſi nunc exprimatur per interpretes, non poteſt hoc appellari ſupplementum, ſed eſt ſubintelligere illud quod tacitè inerat

iuxta

iuxta Reg.l.3 ff.de legat.primò,nec ille subintellectus loco vitij habetur, iuxta notata in l.cùm quid ff.si cert pet. Et cùm in manu Imperatoris fuerit ttansactionem ita factam interpretari, vt per eam receſſum ſit à lite fundo tradito,maluit intelligere fundum illum datum eſſe pro dimiſſione alterius fundi penes poſſeſſorem, hoc enim modo effugiebat terminos d.l.ſiue apud acta, firmioremque reddebat tranſactionē.

7 Obſeruandum quoque eſt ad eandē l.in fine ibi(*nihil petere potes*) quòd ſi res euincatur ab eo penes quem demiſſa eſt ex cauſa tranſactionis, non eſſe locum euictioni,ad quod non eſt alibi ſimilis, & in eo verſatur vtilitas huius deciſionis quā ad hoc not. gloſ. 1,in l.1.ff de Vſucap.pro empt.& in l. 3.ff.eod.*Meneſ.*h.numero 11. latè Gomez.de contract.cap. 2.num.38. ſecus in prima parte huius text.in qua locus eſt euictioni.Ratio autem differentiæ colligitur ex proximè ſequentibus. Cuius quidem vltimæ partis decidendi ratio ſumenda eſt ex eo, quoniam euictio nunquam habet locum, niſi vbi res euincitur ex facto & culpa actoris l.1.infra de pericul.& com.Sed in hac vltima parte non datur culpa nec traditio ex parte illius qui rem dimiſit penes poſſeſſorem, vt patet ex ijs quæ tractantur in præcedenti ſcholio, atque ita quidem ſi non ſit locus euictioni, (quo fit vt cū in princip.huius text.poſſeſſor tradiderit,& per conſequens factum ſuum interuenerit) meritò locus eſt euictioni. Ex qua quidem differentia inter vtramque partem iā infertur, quòd in hac l. dimiſſio hæc penes poſſeſſorem non eſt titulus ordinatus ad transferendum dominium vel vſucapiendi conditionem atque ita circa hunc text.ſentit gloſ.in l.ſtipulatio iſta habere licere §. primo verb. ſucceſſores.Et ibi Paul.numero 4. inf. de verb.Curt. Sen.hic numero 14.Meneſ numero 12. Alciat. numero 10. laſ. in l.ait Prætor, in § ſi petitor, numero 19. ff. de Iureiur. & in præſenti Tiraq. de retract. lib.1. §.1.gloſ.14. numero 6. 2. Et inde colligunt genetalius & vtilius, quod renunciantes liti, nec dominium transferunt, nec ius aliquod aduerſario Iure conſtituunt, ſed penes eum remanet talis qualis antea erat, quam illationem ex ſupradictis fecit Bartol.hic numero vltimo, & cum eo DD.ſupra relati,latè Tiraquell.in leg.ſi vnquam, verb.*donatione largitus*, num. 203.infra de reuocand. don. Deſuper hinc etiam fit, vt in caſu huius l. tranſactio reſpectu poſſeſſoris penes quem res demiſſa eſt,non habetur pro litis æſtimatione, ideoque neque de euictione,neque de dominio agi poteſt ſecundum ſupra dicta; ſecus verò ex parte eius,cui res propter deſiſtentiam à lite tradita eſt, tunc enim cenſetur litis æſtimatio,iuxta d.leg. 3.& ibi gloſ. ff. pro empt. & eo caſu talis æſtimatio litis euictionem, dominij tranſlationem,vel vſucapiendi conditionem præſtare poteſt.

Eſt præterea ad eandem leg. in 1. 8
parte ibi (*actionem præſcriptis verbis*) attendendum, quòd Imperator in illis verb. innuere videatur, re tradita ex cauſa tranſactionis & euicta, ſolam actionem præſcriptis verbis dandam,ad recuperandum intereſſe rei euictæ, cùm tamen videretur vlterius danda condictio ob cauſam,iuxta regulam l.1. in fine inf.de rerum permutation.Bart. hic numero 1. Pro concordia verò dicit condictioni ob cauſam, non eſſe locum in tranſactione,quando plures ad inuicem adimpleuerunt, prout potuerunt, ſecus verò ſi nullo modo adimplerent, quia tunc condictio ob cauſam aduerſus non obſeruantem ordinaretur, inde inferens ideo in caſu huius leg. non competituram condictionem ob cauſam, quia partes adimplerunt vt potuerunt. Nos verò addimus, quod etiam in d. l. 1. in fine datur implementum ab vtraque parte & tamen condictio ob cauſam,ſimul cum actio-

ne præſcriptis verbis præſtatur; Communis autem ſatisfacit, dicens ſingulare priuilegium eſſe tranſactionis, vt in ea non habeat locum cõdictio ob cauſam ex capite cauſæ non ſecutæ, & ita Petrus de Beſaper. originaliter in hac l. ſic eam intelligens Fulgoſ. & Alex. numero 3. Alc. 6. Meneſ. 7 idem Meneſ. in l. naturalis, §. quod ſi faciam, numer. 7. ff. de præſcript. verbis, & ibi Curt. Iun. col. 2. Ratio quidem ſpecialitatis nititur ex fauore extinguendi lites, iuxta conſil. Iuriſconſulti in l. quidam exiſtimauerunt, ff. ſi certum petat. quod per trãſactionum obſeruationem maximè conficitur, l. fratris ſup. hoc tit. cap. 1. de litis conteſt. lib. 6. Ex quo ampliandæ venit maximè regula l. quamuis infra hoc tit. vt condictio ob cauſam non habeat locum in tranſactione, tam ex capite pœnitẽtiæ, vt ibi habetur, quàm ex capite cauſæ non ſecutæ. Sed aduertendum eſt hanc communem opinionem veram non videri, ex iis, quæ habentur in gloſ. l. ſiue apud acta ſup. eod. Et huic textui reſpondetur, quod ideo in eo non habeat locum condictio ob cauſam; quoniam cùm hæc actio competat ex æquitate ad repetendum id quod datum eſt l. 1. & tot. tit. ff. de condict. ob cauſam; In præſenti ille qui demiſit rem penes poſſeſſorem, & volebat agere condictione ob cauſam nihil tradiderat, vt ſupra dictum, ac nimirum ſi ei condictio non præſtet, ſed actio præſcriptis verbis ad petendum intereſſe.

9 Colligimus præterea ex gloſ. l. ſiue apud acta, Cod. de tranſact. ibi *(item ob cauſam, non ex pacto, ſed vt ſe reponat)* quod ſi actio ſublata eſt ipſo iure, & nõ ſeruatur tranſactio, contra non ſeruantem datur condictio ob cauſam, ad repetendam veterem actionem. Idem ſcribit gloſ. 2. in l. cùm proponas. ſup. eodem generaliter tradit Bart. in l. vbi pactum, numero 13. Iaſon. numero 20. Meneſ. numero vltim qui dicunt communiter receptum infr. eodem, & ibi pro hac ſententia eſt bonus text. idem ſentiunt ſcribentes in d. l. cùm proponas, vbi etiam Meneſ. numer. 1. cum ſequentibus, dicens hoc eſſe communiter receptum, inq; eo ſolùm non bene dicere communem, quod tunc condictio ob cauſam oriatur immediatè ex tranſactione, cùm potius dicendum ſit oriri extra id quod agitur, de quo infra. Et hanc eandem partem ſequuntur Bald. & Salic. col. 1. & 2. in l. ſi pro fundo, infra eod. Pro qua opinione videndus textus in d. l. vbi pactum infra eod. & expendenda leg. quamuis infra hoc eodem titulo. Vbi expreſſit Imperator, quod condictio ob cauſam ex capite pœnitentię, non habet locum in tranſactione, planè ſi nec haberet locum ex capite cauſæ non ſecutæ, hoc ab Imperatore exprimeretur, iuxta regul. legis, item apud Labeonem, §. ait prætor, verſ. *ea enim*, ff. de iniur. & cùm ibi expreſſum non ſit argumentum, eſt efficax quod condictio ob cauſam habet locum in tranſactione ex capite cauſæ non ſecutæ, quemadmodum in quolibet alio cõtractu innominato reſpectiuo. Nec obſtat huic opinioni textus in d. l. ſi pro fundo; & ibi allegata ſunt videnda; neq; rurſus obſtat l. cùm mota ſupra eodem, ſuntque ibi poſita examinanda.

Ex quibus præmiſſis infertur interpretatio ad text. in l. cùm mota, Cod. de tranſact. vbi mater promiſit factum negatiuum non agendi; & tamen tranſactione ſecuta, & non ſeruata, non datur reuerſio ad antiquam querelam, contra regulam l. ſiue apud acta, infra eod. nec datur condictio ob cauſam, ad repetendam eandem querelam, contra non ſeruantem tranſactionem, ſi forſan querela ſublata fuit ipſo iure, quod eſt contra ea, quæ ſcripſimus ad gloſ. vltim. d. l. ſiue apud acta, & in caſu huius l. contrarium etiam inuenimus expreſſum in l. ſi inſtituta, ff. de inoffic. teſtam. vbi mater, quæ tranſegit ſuper querelam, non ſeruata tranſactione 10

redire

redire potest ad querelam, quæ difficultates variis modis soluuntur, prout videre est per Accurs.hic verb. *danda*. Tandem communis intelligit ideo nõ dari regressum ad querelam in casu huius legis, quia hic textus loquitur in filiis matris exhæredatæ, qui post mortem eiusdem matris non poterant redire ad eam querelam, nisi foret præparata per matrem exhæredatã l. posthumus 6.§.vlt.ff.de inofficioso. At in præsenti etiamsi præparata fuerit, vt patet ex text.ibi *(mota)* iuncta l.quemadmodum 7.ff.de inofficioso; tamen ea præparatio in totum sublata fuit per transactionem factã à matre, & per consequens regressus ad querelam, factus fuit impossibilis de Iure, & ita hunc textum intellexit glos.1.hic, Bart. num.1. Ang. numero 2. Fulgos Castr.4. Ias. numero 14.& 22. Curt.29. Alciat.verb. *per vos*, Menes.numer.2. qui dicunt hunc esse communem intellectum; latè Decius in l.2.num.57.sup.de edend. Fel.in cap. causamque,num.27.de testib. Qui quidem communis intellectus quadrat litteræ huius text.ibi *(per vos qui hæredes estis.)* Quibus innuit Imperator propter defectum præparationis seu transmissionis non potuisse nepotes ad querelam venire; & est in se verus, quia quadrat principiis, de quibus in d.leg. posthumus 6.§. vlt.cum l.sequent. quo fit vt cum hic sit impossibilis de Iure regressus ad querelam, non potest tractari de condictione ob causam, quæ ad eum regressum forsan posset esse necessaria: & sic iam hic textus non facit contra ea, de quibus dicimus supra glos.in fin.d.leg.siue apud acta. Insuper hinc etiam deducitur, quod cùm in præsenti querela non possit locum habere, neque condictio ob causam, cogimur dicere nullam actionem posse cõpetere his nepotibus, nisi actionem præscriptis verbis ad petendum interesse transactionis non seruatæ, prout hic expresse inquit Imperator. Pro quo facit in simili d.l.si pro fundo in 1.part. & facit ratio l.fin.§. fin. ff. quod metus causa. Tertiò hinc fit, quod si matri exhæredatæ eadem transactio non seruaretur, posset ipsa liberè redire ad querelam, quia non indiget supra dicta præparatione, quæ impedit regressum in hac lege, & hoc modo conciliandus est hic text.cum d.l.si instituta. Postremò hinc etiam deducitur, quod cùm hodie querela transmittatur ad nepotes, sine vlla præparatione ex potentia sanguinis l.si quis filium, Cod. de inoff. idcirco dicamus etiam hodie hanc l.esse correctam, & per cõsequens cùm mater promiserit factum negatiuum, non agendi, & transactio non fuerit seruata, poterunt nepotes redire ad antiquam querelam, prout in d.l.siue apud acta; quę illatio est verissima secundum supra allegatos, excepto Alciato glos.1. ad fin.& verb. *per vos*, qui malè contrarium tenuit.

Digitized by Google

QVÆSTIONIS II.

SVMMARIA.

2. VTrum donatio ſit contractus innominatus ſimplex.
Donationis diuiſio affertur.
3. Donationem & olim fuiſſe, & hodie multò magis eſſe contractum nominatum.
4. Donationem inter viuos eſſe contractum nominatum, ſiue fiat purè, ſiue ob cauſam, ſiue etiam ſub conditione.

QVÆSTIO II.

Vtrum donatio ſit contractus innominatus ſimplex?

1 HAEC quæſtionis pars negatiua vera videtur, nimirum, Donationem non eſſe contractum nominatum, ſed innominatum ſimplicem: Ex eo quòd donatio ſit nomen genericum, comprehendens ſub ſe donationem inter viuos, ob cauſam, cauſa mortis, & legatum §. primo Inſtit. de legat. l. 1. ff. de donat. ergo eſt contractus innominatus ſimplex, ſecũdum doctrinam gloſ. in Rubr. Cod. de rerum permut. communiter recept. In contrarium tamẽ facit, quia per ſimplicem conſenſum duorum conſtituitur donatio l. ſi quis argentum §. fin. Cod. de donat. ergo eſt contractus nominatus, quoniam omnes illi contractus, qui per ſimplicem conſenſum obligationem produxerunt euaſerũt nominati ex hac lege Iuris gentium in princip. His argumentis mota gloſ. hic verbo (*facio*) diſtinguit vt hoc Iure ff. donatio fuerit contractus innominatus ſimplex, ſed hodie poſt deciſionem d. §. fin. contractus nominatus: hanc eandem diſtinctionem facit Accurſ. in l. fin. verb. *non liberaberis*, inf. de condict. ob cauſam & in l. 2. verbo (*reſoluetur*) Cod illo tit. & in ſchol. 1. in l. in ædibus §. primo ff. de donat. Hanc partem defendit Alberic. hic numer. 8. & in d. l. 2. ſup. gloſ. 2. & ibi Alciat. numero 4. Roger. in d. l. in ædibus §. 1.

2 Verùm hæc ſententia minus fundata videtur. Nam & hodie poſt illam deciſionem d. §. vltimi, donatio videtur remanſiſſe nomen genericum, comprehendens etiam donationem cauſa mortis, prout eam comprehendimus in d. §. fin. Aſſerit gloſ. communiter recepta in l. cum pater §. Mæuio, verb. (*donatam*) ff. legat. 2. quæ docet quòd ſicut donatio inter viuos hodie pacto nudo fieri poteſt, ita & donatio cauſa mortis; & per conſequens ſicut olim

ita

ta etiam hodie donatio remansit nomen genericum, Ideoque debet dici etiam hodie contractus innominatus simplex; & hæc est secunda opinio nostrorum doctorum in hac quæst. quam originaliter asseruit Iacob. Butricarius in d.l.2. Cod.de condict. ob caus. Et post eum Bald.in Rubr.Cod.de rerum permut.& in tract.de pact. numero 39. Ias.in præsenti numer. 8.referens alios multos:dicens hoc in puncto Iuris esse verissimam : sic docent donationem, & olim fuisse, & hodie esse contractum nominatum simplicem,ex d. §.fin l.si quis argentum,Respondent quòd in eo casu non nascitur actio ex cõsensu,seu ex pacto nudo,sed ex lege, propter consensum. Qui modus intelligendi eum §.attribuitur Bart.in l. legitima n.2.& ibi Ias.n.4.Fortun.n.14. supra eod.Ias.in §.in personam nu. 58. Instit.de act.dicit communem Reminald.in Rubr.n.48.Instit. de donat. & eum defendit in §. primo eodem tit. num.128.Sed hic modus intelligendi eum §.per sese ostendit.quòd si veritas huius secundæ opinionis pendet ex hoc intellectu,vti pendet,ea opinio nõ potest esse vera, quia nihil interest an a lege propter pactum,an ex pacto dicamus actionem nasci,cùm certum sit omnem actionem etiam ex contractibus nominatis ab ipsa l. oriri mediante cõtractu l.2.§.deinde sup.de orig. Iuris,iuncta l.Labeo 19. §.contractum inf.de verb.signif.Ideoque multi Doctores infr. relati supradictum intellectum improbãt.Quare pro assequenda veritate,in hac quæstione præsupponenda sunt duo principia. Prius est, Contractuum nominatorum quidam accepere nomen à modo paciscendi , quales sunt omnes qui consensu contrahuntur.vt patet ex tit.Instit. de oblig. quę ex consensu; ac tantundem dici potest de conuentione , quæ verbis contrahitur,qualis est stipulatio;nã & à modo paciscendi per verba tale nomen inuentum dici potest ex l. 5. §. stipulatio inf.de verb.quidam verò accepere nomen ab actu exequendi,quales sunt omnes qui re contrahuntur Iuxta tit.Instit.quib.mod.re,quam doctrinam præstitit Bart.hic n.2.est verissima & magistralis secundum DD.hic, Fortun.in l.1. §. 1. sup.eod. Posterius verò principium est,quod donatio duplici modo fiebat apud veteres , aut traditione scilicet,aut stipulatione, & aliter facta non valebat l.senatus 35. §. 1.ibi,*dono datio*,ff.de donat.caus. mort. l.si quis argẽtum §.fin.Cod. de donat. Vbi etiam hodie additur tertius modus faciendi donationem, nempe per pactum nudum.

Ex quibus omnibus tandem concluſio infertur,nempe; Donatio olim fuit, & hodie multò magis est contractus nominatus. quod ex supradictis probatur,vbi habetur,contractuum nominatorum quosdam accepisse nomẽ à modo paciscendi, quosdam ab actu exequendi, sed hoc duplici modo fiebat olim donatio, & hodie multò magis,quia fieri potest per pactum nudũ, vt supra in secundo princip. dicimus, idcirco & olim fuit, & hodie est multò magis contractus nominatus. Quibus rationibus hanc conclusionem ita asseruit Bart.hic num.2.Angel.3.Paul.7. Alex. 6. Crocius num. 10. qui dicunt hanc esse communem; Eandem quoque opinionem tenuit Bart. in d. l. 2. Cod. de Condict. ob caus.num 8.& ibi Bald sibi cõtrarius num.vlt. dixit hanc esse varietatem, Idem Bart.in d.l.in ædibus §.primo vbi Roger.hanc dicit communem,Reminald.in d.Rubr,nu. 85.de donat.Instit. *Menes.* in d.l. naturalis num. 25. inf. de præscript. verb. Sicque resoluta manet hæc quæstio per hanc Conclusionem. 3

Ampliatur vero hoc modo,quòd donatio inter viuos sit cõtractus nominatus siue fiat purè,siue ob causã , siue sub cõditione,quia modus & conditio non tollunt vim neque nomen contractibus nominatis l. cum ab eo 41. infr. de 4

contrah. empt. Imo ea omnia partes eſſe dicuntur contractus nominati l. fundi partem 79. inf. de contrah. empt. in quo errat Bart. d. l. 2. nu. 9. cum alijs veterib. quos ibi refert Fulgoſ. col. 1. Iaſ. in l fin. num. pen. infr. de condict. ob cauſam & in l. qui Romæ §. Flauius n. 12. infr. de Verb. Atqui cauendum eſt in hac quæſt. à Fortun. hic num. 25. qui non ſolum putat donationem non eſſe contractum nominatum, verum etiam nec nomen contractus dare vult; neque obſtant argumenta ſup. allata, ac præcipuè illud donationem eſſe nomen generale, comprehendens legatum & donationem cauſa mortis. Reſponde. tur enim quod hæc quęſtio tractat dũtaxat de donatione inter viuos; quod nomen donationis inter viuos eſt ſpecificum; probatur quia illa ſunt nomina ſpecifica quæ deriuata & impoſita fuerunt per leges ex materia ſpecifica de qua conuentiones tractabant vt latè dictum in hac lege in princip. ſed donatio inter viuos habuit nomen ex materia ſpecifica, nempe ex liberalitate & magnificentia inter viuos; quapropter eſt nomen ſpecificum, ac inmirum ſi fit conuentio nominata ſecundum communem.

EX ARTICVLO QVINTO

SVMMARIVM.

1. *DE effectibus conuentionum innominatarum reſpectiuarum; & tres huiuſmodi eſſe effectus proponitur.*

ARTICVLVS V.

De effectibus conuentionum innominatarum reſpectiuarum.

1 CVm multi ſint effectus harum cõuentionum, tres tamẽ inter alios imminent effectus. Primus circa actiones vt omnes conuentiones innominatæ reſpectiuæ expediantur per actionem præſcriptis verbis, ſecundum IC. hic in finalib. verb. Et in tit. infra de præſcriptis verb. Secundus effectus eſt, vt propter fragilitatem earum conuentionum pœnitere liceat iuxta l. ſi pecunia, & tot. tit. inſ. de cõdict. ob cauſ. Tertius eſt, vt ſi res tradita ab vna parte pereat penes recipientem, periculum hoc fiat tradentis & non recipientis, de quo in l. fin. inf. de condict. ob cauſ. Quos omnes tres effectus tanquã præcipuos ad tres quæſtiones reducere ſtatueram, Sed quoniam tractatus iſte conuentionum innominatarum reſpectiuarum præter opinionem longior exceſſit tractabo duntaxat effectum primum per viam quæſtionis in hunc modum.

EX

EX SEQVENTI QVÆSTIONE VNICA ARTICVLI QVINTI

SVMMARIVM.

1.2.3. *AN sola actio præscriptis verbis competat in contractibus innominatis respectiuis.*

QVÆSTIO VNICA

An sola actio præscriptis verbis competat in contractibus innominatis respectiuis?

1 HVius quæstionis pars negatiua, nimirum quòd non sola competat, vera videtur, quod patet exemplo multarũ legum sub titul. de præscript. verb. in quibus habetur competere actionem in factum l. 1. l partis l. qui seruandarũ ff. de præscript. verb. Secundò probatur hæc pars negatiua exemplo totius tit. ff de condict. ob caus. Vbi actio illa personalis, quæ appellatur condictio ob causam seruit etiam conuentionibus innominatis respectiuis vt patet ex l. fin. vbi omnes scribentes, infr. de cõdict. ob caus. ergo non sola actio præscriptis verb. seruit his conuentionibus innominatis respectiuis.

2 In contrarium verò est authoritas Vlpiani in hac l. finalibus verb. docentis has conuentiones innominatas respectiuas expediri per actionem præscriptis verbis, idemque probatur ex illo tit. ff. de præscrip. verb.

Et quidem hæc omnia vt ad cõcordiam reducantur præsupponimus, quod omnis ille qui vult agere ex vi conuentionis innominatæ respectiuæ, duo poterit prætendere, aut sibi adimpleri conuentionem, sicut ipse ex parte sua adimpleuit aut poterit postquã adimpleuit pœnitere, & tunc prætendet res a se datas repetere. Idemque poterit prætendere, quo casu res secuta non fuit, vti inter eos fuerat cõstitutũ. Insuper erũt aliquæ species anomalæ, in quibus neque tractabitur de implendo neq; de resoluendo, sed vt satisfiat ex aliqua æquitate. Hisq; sic præsuppositis pro resoluenda quæstione sit primũ principium. Actionum duæ sunt species, aliæ directæ, aliæ verò vtiles; directæ sunt quæ competunt ex verbis & sententia simul; vtiles verò quæ dantur ex sententia per interpretationem l. si 3

quis

quis id quod, verſ. *quod ſi ſup.* de Iuriſd. omn. Iud l. curatoris & ibi omnes Cod. de negot. geſt Secũdum eſt; Actio præſcriptis verb. competit, vbi verba præceſſerunt & ſecundum eorum tenorẽ conſtituitur, & inde nomen accepit l. cum mota ad fin. & ibi omnes Cod. de tranſact. Datur etiam vbi dubium eſt, an verba ad eum caſum extendantur; vel etiam vbi dubium eſt, an conuentio ſit innominata reſpectiua l. 2 ff. de præſcript. verb. l. 1. in fine & ita Bart. num. 7. ff. de rerum permut. vbi datur ex verb. præcedentibus primò caſu eſt directa, ſecundò verò eſt vtilis ſecundum ſupra allegata. His autem duobus caſibus datur exactio præſcriptis verbis pro implendo contractu ac per conſequens nec ad reſoluendum, nec ad repetendum competit, eò quod ea reſolutio & repetitio extra id quod agitur contingit l. naturalis §. primo inf. de præſcript. verb. Ideoque vbi de repetendis rebus tractabitur, recurrendum erit ad actiones, quę extra id quod agitur naſcuntur, de quibus in vltimo principio. Tertium principium Actio in factum eſt prouiſio in quam omnia negotia humana poſſunt incidere argum. l. Labeo 19. infr. de verb. ſignif. Ideoque ea duplex eſt, vna concurrens, altera ſubſidiaria; Concurrens dicitur illa, quæ cum omnibus actionibus ordinariis & extraordinariis deſcendentibus, ſiue ex delicto vel quaſi, ſiue ex contractu, vel quaſi concurrit leg. actio in factum, infra de actionib. & obligat. §. vlt. Inſtit. de interdictis, & ibi gloſſa & ſcribentes, eaque actio talis eſt, qualis eſt actio cum qua concurrit, ita vt ſi actio ipſa ordinaria eſt, ciuilis & bonæ fidei, ita etiam actio in factum ciuilis & bonæ fidei erit, illudque duntaxat particulare habet, vt nunquam infamet, licet ordinaria infamare poſſit l. ceſſat 35. infra de act. & oblig. l. non debet, infra de dolo. Notatur in leg certi condictio, ff. ſi certum petatur. Actio autem in factum ſubſidiaria datur, vbi æquum eſt dari, & tamen ad eos caſus nulla ciuilis prodita eſt actio l. quia actionum infra de præſcriptis verbis. Vltimum quidem principium eſt; Actiones quæ extra id quod agitur, naſcuntur ad repetendum ſunt; Condictio ob cauſam generalis, condictio indebiti; condictio ſine cauſa, & cõdictio ob turpem cauſam, §. 1. Inſtitut. quibus modis re, iuncta l. ſi is qui 21. inf. commod. Quo fit vt cum in conuentionibus innominatis reſpectiuis tractetur de repetitione rerum datarum, aut ex capite pœnitentiæ, aut ex capite cauſæ non ſecutæ l. 1. l. ſi pecuniam, infr. condict. ob cauſ. Seruiat eis vna ex ſupradictis actionibus, ac nulla alia ſecundum principia iuris poteſt conuenire, niſi condictio ob cauſam generalis. Atque ex his principiis tres deducuntur concluſiones, cum quibus tota materia reſoluetur: quarum prima eſt, Celebrata permutatione, quæ eſt conuentio quędam innominata reſpectiua, veluti do tibi agrum meum, vel equum meum, vt tu mihi tuum des; tradito equo ab vna parte, & altera cogatur inuicem ſuum equum tradere vel ſoluere; intereſſe oritur actio præſcriptis verbis directa. Probatur hæc concluſio ex ſupra dictis. Dictum eſt ſup. in 1. & 2 princip. directam actionem præſcriptis verbis eſſe illam, quæ competit ex verbis & ſententia legis ſimul, darique implenti vt altera pars impleat conuentionem innominatam reſpectiuã; idcirco oritur actio præſcriptis verbis directa: Probaturque hæc concluſio authoritate legis naturalis in principio iuncto §. primo infr. de præſcript. verb. & l. ex placito iuncta l. prima Cod. de rer. permut; Et de hac actione præſcriptis verbis directa, intelligendus eſt noſter text hic in finalib. verb. dum ait in conuentionibus innominatis reſpectiuis ex præcedenti ſynalagmate, id eſt, mutuo reſpectu oriri actionem præſcriptis verbis. Ampliatur primo quòd etiamſi verba præciſè non tendant ad caſum con-

conuentionis innominatæ respectiuæ, de quo sit quæstio. Si tamen possent extendi per interpretationem ad eum casum, adhuc competet actio præscriptis verbis vtilis, veluti si tibi dem rem meam, vt eam certo pretio vendas, & id quod pluris vendideris, tuum sit, quo casu celebrata est conuentio innominata respectiua do vt facias, vel facio vt facias. Vēdita verò re, vult agere dominus ad pretiū, de quo sibi restituēdo nulla verba inter eos præcesserunt: Quæstio erit, An destituatur actione, & in his terminis habet superior ampliatio actionem præscriptis verbis vtilem ei competituram pro recuperando pretio. Quæ Conclusio & ampliatio probatur ex supradictis; Estque supra dictum quod actiones vtiles dicantur illæ, quæ nascūtur ex sententia legis; sed vbi verba conuentionis innominatæ respectiuæ possunt extendi per interpretationem ibi versatur sententia legis hominis & rei 6. §. verbum ex legibus, & ibi Alciat. schol. primo infra de verb. signif. ergo cōpetit actio scriptis verbis vtilis, eoque magis quidem, quia diximus etiam supra, quòd hæc actio præscriptis verbis vtilis competit his casibus, quibus dubium est, an possit competere; sed in casu huius ampliationis hæremus in dubio, ergo competit actio præscriptis verbis vtilis; & in his terminis loquitur dicta l. partis, & l. si vir ff. de præscrip. verb. l. si tibi 13. inf. de præscript. verb. l. 1. sup. de æstimatoria; quæ omnia Iura sunt intelligenda de hac actione præscriptis verbis vtili. Ampliatur secundò, vt in quibus casibus præscriptis verb. actio siue directa, siue vtilis locum tenuerit, In eisdem possit etiam locum habere actio in factum ciuilis: probaturque hæc ampliatio ex supradictis. Dictum est supra in tertio principio, vnam esse actionem in factum concurrentem cum omnibus actionibus Iuris, siue ordinarijs, siue extraordinarijs, ergo vbi actio præscriptis verbis siue directa, siue vtilis locum habuerit, ibidem etiam locum poterit habere hæc actio in factum concurrens. Qua ratione multæ leges illius tit. ff. præscriptis verb. actionem ex illo tit. præscriptis verbis descendentem appellāt actionem in factum. Quam cōclusionem cum his ampliationibus ita asseruit glos. in Rub. sup. de præscript. verb & in §. fin. Instit. de Interdict. & in d. l. actio in factum; sunt communiter receptæ ex Bart. num. 2. & ibi Ias. numero 2. & 3. in d. Rubr. Eod. Ias. in Rubr. ff de æstimatoria, & in §. actionum numero 125. & ibi Ang. numero 58. post med. & ibi Mysing. num. 78. Instit. de action. Menes. in d. l naturalis §. 1. num. 15. & 16. inf. de præscript. verb. Ampliatur tertiò, vt hæc actio præscriptis verbis siue directa, siue vtilis (quæ alio nomine actio in factum ciuilis dicitur) competat in omnibus quatuor capitibus conuentionum innominatarum respectiuarum, etiam in capite facio vt des. Neque obstat supradictis hanc actionem præscriptis verbis, siue directam, siue vtilem competere etiam conuentionibus nominatis leg. Labeo scribit si mihi 50. infra de contrahend. empt. l. 2. Cod. de pact. inter empt. Quoniam in illis iuribus & similibus actio præscriptis verb. oritur ex pacto incontinenti appositō, quod est conuentio quædam innominata respectiua, nempe facio hunc actum, vt tu alterum facias, & sic non oritur ex contractu nominato; an autem hoc superfluum sit propter petitionem, aliàs actionem informatam, quæ ad huiusmodi pacta possit extendi, tractatur infra in §. quinimo, inf. hac l. Secunda conclusio, vbi verba non interuenerunt inter partes, verùm præcedit aliquod factum, ex quo æquum est actionem oriri, quæ iure ciuili speciali non est prodita, tūc habebit pars actionem in factum subsidiariam. Probatur hæc conclūsio; Dicitur supra in tertio principio per actionem in factum subsidiariam pro-

nideri illis ſpeciebus irregularibus,quibus non eſt prouiſum per ius ciuile, æquum tamen erat prouideri, ſed talis eſt ſpecies huius concluſionis. Ergo orietur actio in factum ſubſidiaria; exempla ſumantur ex l. qui ſeruandarum 15. in princip.cum ſuis §§.infra de præſcriptis verb.Et probatur hæc concluſio authoritate leg. quia actionum, infra de præſcript. verb iuncta l. 1.ibi, *varijs cauſarum figuris*,inf.de act.& oblig. De qua actione in factum ſubſidiaria intelligendus eſt text. in l. quoties 23. infra de præſcriptis verb. quam ita intellexiſſe videtur Iaſon.& Fulgoſ.ibi, Idem Iaſon. in §.actionum, num. 116. & in Rubric. numero 3. ad fin. infra de præſcriptis verb gloſſ.ibid.ad fin. gloſſ. etiam in d. leg. qui ſeruandarum,verb. *(in facto,)* Licet idem Accurſ.in d.leg. quoties,intelligat eam legem loqui de actione præſcript.verb. vtili,quod impoſſibile eſt deficientibus verbis, ſecũdum ea quæ ſcripta habentur in ſecundo principio. Ampliatur quòd quamuis ex generali æquitate Iuris, naſcatur hæc actio in factum ſubſidiaria, tamen eſt prætoria ex gloſ.verb. *in factum*, in §.fin.Inſtit.de l.Aquilia,Idem Accurſ. in ſchol.finali in d.§.vlt.Inſtit.de interdict. Duaren.in hac l.verſ.*ſed ſi*, ad fin. & verſ. *& ideo*, verb. Actionem poſt princip.& in §. quinimo inf. in hac l. gloſ.prima ad fin.Fulgoſ d.l.quoties n. 3.Contrarium tamen imo quòd ſit ciuilis ſentit Bart.num.12. quem ibi approbat Iaſ.num.12.l.vnica inf.de condict ex lege;& videtur hęc pars probari in ſimili per text.in l.ſi me & Titium 32.infra ſi cert.pet. Vbi etiam remediũ illud ex æquitate generali natum dicitur ciuile.Prior autem ſententia verior videtur;nam bona hæc eſt conſequentia;Eſt hæc actio inducta per ſupplementum Prætoris (*vti eſt hæc actio in factum*)ergo eſt Prætoria, l. ius autem ciuile 7.ff.de Inſtit.Et hinc intelligitur cur hęc actio d.l.quoties appelletur vtilis,id eſt,vtilitatis cauſa inducta à Prętore. An autem hæc actio in factũ ſubſidiaria debeat eſſe annalis vel perpetua,colligitur ex l.in honorarijs ff. de act.& obligat.Neque obſtat d.l,ſi me & Titium;quoniam illud remedium,ſicut & aliud ſimile l. ſancimus Cod. de Sacroſanct.ſpecialiter producta ſunt per leges,& non per ſupplementum Prætoris,& hac ratione ciuilia ſunt. Tertia concluſio eſt, Vbi quis in cõuentionibus innominatis reſpectiuis ex cap.pœnitentiæ,aut ex capite cauſæ nõ ſecutæ vult rem repetere,actio pręſcript.verb. non competit, ſed condictio ob cauſam: Quæ quidem concluſio duplex habet membrum; prius probatur; Dictum eſt ſupra in primo & ſecundo principio actionem præſcriptis verbis competere implenti ex parte ſua,vt altera pars impleat vel ſoluat intereſſe; ſed in terminis huius concluſionis nec tractatur de implendo,nec de ſoluendo intereſſe, vt per ſe patet, ergo nenequit competere actio præſcriptis verbis, Probatur authoritate d.l naturalis §.1.& l.1.in 2 parte,Cod.de rerum permut. Neque obſtat quod hæc actio præſcriptis verb. in d.l. partis,& in d.l. 2. Cod. de pact. inter empt. competat ad reſoluendum & repetendum; quoniam reſpondetur ea lura procedere, quando repetitio rerum procedit ex vi verborum præcedentium , & ex præcipua mente partium;at in hac cõcluſione & in tota hac materia loquimur de repetitione rerum, quæ præter mentem partium & præter verba contingit,ac propterea actio præſcriptis verbis ſeruire non poteſt, vt habet communis. Secundum membrum probatur;Dictum eſt ſupra in quarto principio,quòd actiones quæ extra id quod agitur naſcuntur ad repetendum,ſunt condictio ob cauſam,condictio ob turpem cauſam,condictio indebiti & cõdictio ſine cauſa; ſed in hac Concluſione tractatur de repetendis rebus,& non poteſt competere condictio indebiti,quia non eſt ſolutum per errorem,

nec

nec condictio ob turpem causam, quia non est solutum ex causa turpi; neque condictio sine causa, quia cum causa datum est; ergo per argumentum à cõtrario sensu, & ab enumeratione partium, nulla alia actio potest competere nisi hæc condictio ob causam, quod probatur authoritate Iurium supra allegatorum. Ampliatur primò condictionem ob causam ita competere ad repetendam rem datam, vt soluendo interesse pars non liberetur, ex d.l. naturalis §. 1. ibi, *(si meum recipere velim repetam)* & ex l. prima in fine Cod. & ff. de rer. permut. Pynel. in Rubr. 2. p. nu. 24. Cod. de rescind. Ampliatur secundo hanc condictionem ob causam etiã locum habituram in transactionibus, vt tractamus in l. siue apud acta Cod. de transact. Hoc tamen limitatur, quod hæc condictio ob causam non habeat locum quotiescunque fuerit res sua: nam non repetibilis, qualis est libertatis datio, ex d.l. naturalis §. fin. & tunc sola remanet in conuentionibus innominatis respectiuis, actio præscriptis verbis ad petendum interesse; Atque ita noster text. in hac l. Iurisgentium in casu libertatis est accipiendus; in quo latè scripsit Fortun. hic vers. primo ex num. 26. *Menes.* d. §. fin. num. 3. Curt. Iun. num. 13. Extendentes hoc ad res Ecclesiarum.

EX ARTICVLI SEXTI

QVÆSTIONE VNICA

SVMMARIA.

1. 2. 3. 4. AN *promissio centum ne maleficium fiat, vel vt restituatur depositum, inducat obligationem, nec ne?*

5. 6. 7. 8. 9. Declarantur § si hoc maleficium, d.l. Iuris gentium, ff. de pactis, ibi (nulla est obligatio) *& c. 1. & c. debitores de iureiurando.*

10. Interpretatur l. penult. ff. de condict. ob turpem causam, ibi (vel in factum submoueat.)

Digitized by Google

Ad §. ſi ob maleficium, eod.

ARTICVLVS VI.

QVÆSTIO VNICA.

An promiſſio centum ne maleficium fiat, vel vt reſtituatur depoſitum, inducat obligationem, nec ne?

1 HAbius quæſtionis pars affirmatiua vera videtur, quoniam conuentio innominata reſpectiua eſt habilis ad producẽdam obligationẽ implemento ſecuto; vt latè diſcuſſum eſt in lege præcedenti, 2. part. ſed hæc conuentio eſt innominata reſpectiua, & præſupponitur implementum eſſe ſecutum, nempe reſtitutionem depoſiti, ergo debet producere obligationem, minor probatur ex l. fin. ibi *(propter rem datam cauſa non ſecuta)* inf. de condict. indeb. alias de condict. ob turp. cauſ. iuncta l. naturalis in princip. ibi *ob rem dati*, infr. de præſcript. verb. conſequentia rectè infertur. Secundò probatur hæc pars affirmatiua ex tot. tit. ff. de condict. ob turp. cauſ. Vbi ſi dantur hæc centum promiſſa, trãſit dominium in accipientem; ergo aliqua eſt inducta obligatio à princip. arg. l. nunquam nuda, ff. de acquir. rer. dom.

2 In contrarium autem eſt reſponſio Vlpiani hic & in leg. vltim. infr. de condiction. ob turp. cauſ. leg. final. & leg. penult. infr. eodem titul. Cod. de condict. ob turp. cauſ. vbi ex his promiſſionibus non producuntur obligationes. Pro reſolutione autem præmittendum eſt; Turpitudinem verſari in promiſſionibus dupliciter, aut in diſpoſitione, veluti promitto maleficiũ facere, vel in conditione, aut cauſa; veluti promitto tibi centum ſi maleficium feceris; iuxta quas turpitudinis ſpecies illa eſt differentia, quod turpitudo quæ verſatur in diſpoſitione, omnem actum etiam vltimæ voluntatis vitiat, redditque nullum ipſo Iure leg. generaliter 26. cum l. ſeq. l. ſi flagitij 123. ff. de verb. l. turpia 57. inf. de legat. 1. quando verò turpitudo conſiſtit in conditione vel cauſa, videndum eſt an turpitudo verſetur ex parte vtriuſque, veluti in ſupradicta conditione, promitto tibi centum, ſi hominem occideris; & tunc per talem turpitudinem vitiabuntur contractus, ſicut vitiantur per impoſſibilitatem, Iux. l. non ſolùm infr. de act. & oblig. Non tamen vitiabuntur vltimæ voluntates, iuxt. l. conditiones, 17. ff de cõd. Inſtit. Iuncta l. obtinuit. ff. cond. & demonſtr. Effectus tunc eſt, Quia cum ex vtraque parte verſetur turpitudo, danti non concedetur repetitio; ne ex turpitudine ſua actionem habeat, Iuxta Reg. cap. in pari de Reg. Iur. lib. 6. l. 4. infr. Cod. ob. turp. cauſ. Sed fiet locus fiſco, qui has improbatus acquiſitiones vindicabit l. Lucius infra de Iure Fiſci. Quę duæ turpitudinum ſpecies ad noſtram quæſtionem nihil faciunt, Eſt & alia

alia turpitudo, quæ in promissionibus versatur ex parte vnius tantum scilicet accipientis, & de hac præsens quæstio agit, in qua qui promittit non turpitudinem, sed virtutem potius exercere videtur,vel præmio quidem hominem à delicto auertendo; ac propterea obligatio videbatur oritura.

3 Resolutionis autem primum ponitur principium, scilicet; An aliquid sit iustum vel iniustum; honestum vel inhonestum;& an danda sit actio,nec ne: Quæ quidem duo solum lex determinat l. 2. in fin. ff.de legib.l.2.§.deinde. ff.de origine Iuris: Inhonestum autem putat esse lex, accipere pecuniam pro eo, quod quis gratis facere tenetur l 4. infr. de condict. ob turp. causam, cap. qui rectè 11. quæst.3. totus tit. extra de Simonia & de vsur. Hoc autem proprium legis est, huic inhonestati non fauere,argum.l.filius 15.in fin.de Cond. Instit. Secundò præsupponendum est, quod conuentiones innominatæ respectiuæ factæ sunt habiles ad producendam obligationem, propter mutuum respectum impletum & approbatum à lege,vt latè dicitur in 2.part.l. præced. Quo mutuo respectu sublato tanquam deficiente materia,non orietur ex iis conuentionibus, nec naturalis quidem obligatio, iuxta reg.l. si non sortem 26.ad fin.principij inf. de condict.indebit. Vbi enim datur defectus causæ materialis, datur etiam defectus consensus l.nec emptio 8.infr. de contrahend. empt. Ac nimirum si nulla obligatio etiam naturalis oriatur; quo fit vt conuentio innominata respectiua, vbi non valet, vt respectiua non cõuertatur in pactionem nudam,propter defectum materiæ, & sic propter defectum consensus. Tertiò verò præsupponitur, quòd sola lex impedit translationem dominij in conuentionibus humanis leg. final.Cod. de rebus alien. non alien.iuncta l.ea lege,infra de condict. ob caus. Impedit autem quando eidem conuentioni resistit l. quemadmodum, Cod.de agricol.& censit.lib. 12. Resistit verò quando prohibet conuentionem fieri l non dubium,Cod.de legib. Quo fit vt si lex non assistat alicui actui, & traditio voluntaria sequatur, dominium optimè transfertur, iuxta tit. Cod. & ff.quod met. caus. & ex tit. Cod.& ff.de dolo. quod ipsum descendit ex reg. §. per traditionem,ibi *(nihil enim tam naturale est,)* Instit. de rerum diuis. iunctis his quæ traduntur in l.1.§. si vir vxori, ff.acquir.possess.

Ex quibus principijs præsuppositis 4
conficitur conclusio in hunc modum. Si quis promittat centum alicui,vt sibi restituat depositum vel commodatum, restituto deposito,non habebit actionẽ ad petenda illa centum; si tamen illa tradederit, dominium transferetur. Quæ quidem conclusio duas habet partes: Prior est, Actionem non competere,quod probatur in hunc modũ: Dictum est supra, quod in conuentione innominata respectiua,si auferatur mutuus ille respectus, tanquã deficiente materia,non orietur aliqua obligatio,etiam naturalis;sed in terminis huius conclusionis conuẽtio est innominata respectiua,& mutuus ille respectus aufertur per legem; ergo non orietur aliqua obligatio naturalis. Minor ex ijs, quæ dicta sunt in primo princip. probatur. Cuius partis hic sensus est,vt nec obligatio naturalis ex hac promissione nascatur, de quo inf. in hoc §. Posterior autem pars est, qua docetur dominium transferri traditione facti. Dictum enim superius est in 3.princip. tunc translationem dominij impediri, traditione secuta, quando lex resistit conuentioni,sed huic conuentioni de qua in hac conclusione lex non resistit ergo traditione secuta dominiũ transferetur;Minor patet ex l, penult.inf,de condict.ob turp.caus. Vbi accedente stipulatione mero Iure producitur obligatio ex conuentione, in qua solius accipientis versatur turpitudo, qualis hæc est;ergo lex nõ resistebat per Reg.

Digitized by Google

d.l.non dubium in fin. Cod. de legib. Quo fit vt tunc detur locus repetitioni rei, cuius dominium translatum eſt, in accipientem iuxta tit. Cod. & ff. de condict. ob turp. cauſam, cuius hæc propria materia eſt. Probatur vtrumque membrum huius concluſionis authoritate d.l. penult. & fin. ff. cond. ob turp. cauſ. & l. 1. penult. & fin. Cod. illo tit. Sicque reſoluta manet quæſtio ſupra poſita negatiuè, vt ſcilicet in conuentionibus in quibus ex parte accipientis verſatur turpitudo, non oriatur obligatio etiam naturalis. ad quod ea ſunt examinanda, quæ in ſcholiis ſequentib. traduntur.

5 In præſenti autem §. ibi (*nulla eſt obligatio*) hæc verba conuincunt, nec naturalem obligationem eſſe ortam; atque ita tandem intelligit gloſ. hic verb. (*nulla*,) Bartol. & DD. vt per Fortun. numero 5. Idem Bartol. in leg. non impoſſibilis, col. 1. inf. de verb. & ibi Duar. ad fin. Iaſon. in l. generaliter, numer. 5. inf. de verb. Socin. in Rubr. numero 12. eod. illo tit. Couuar. in reg. peccatum, 2. part. §. 3. num. 4. Et ſecundum hunc intellectum is text. maximam patitur difficultatem, quoniam tunc non oritur ciuilis & naturalis ex promiſſione turpi, quando turpitudo verſatur ex vtraque parte d.l. generaliter 26. cum l. ſequenti. Secus eſſe debebat, vbi datur turpitudo ex parte tantum promittentis, dico accipientis, vt eſt in hoc §. tũc enim promiſſio honeſta eſt, ac per cõſequẽs videbatur paritura aliquam obligationem; quo argumento hunc textum legunt nonnulli Doctores affirmatiuè; ſcilicet, promitto tibi centum, vt maleficium facias; atque ita ſeſe habet impreſſio Haloandri, & Duaren. in præſenti nec non & plurium aliorum. Sed communis eſt negatiua, & approbata per Pandectas Florentinas, eamq; veram eſſe cenſet Anton. Aug. libro 1. emend c. 2. ſecundum quam turpitudo hic verſabatur tantùm ex parte accipientis; & ideo ſupradicta difficultas aduerſus communem expoſitionem adhuc durat, quomodo ſcilicet in præſenti promiſſio nullam producat obligationem, nec ciuilem, nec naturalem: cui quidem difficultati variè Doctores ſatisfaciunt, prout videre eſt per eos, vbi ſupra. Communem autem expoſitionem eſſe veriſſimam, probatur ex ſupradictis in reſolutione, vbi dicitur, conuentionem huius textus eſſe innominatam reſpectiuam, à qua lex ciuilis & naturalis ſuſtulerunt illum mutuum reſpectum, propter turpitudinem, in quo materia ipſius conuentionis conſiſtebat, vt latè ponitur in l. præcedenti in 2. part. Ac nimirum ſi ſublata materia nulla, nec naturalis, nec ciuilis oriatur obligatio. Quam rationem eſſe de mente Vlpiani probatur ex eo, quoniam hic §. deſcendit continuatiuè ex d. 2. parte leg. præcedentis, vbi locutus fuerat Vlpian. de conuentionibus innominatis reſpectiuis, ac debuerat in eiſdem naſci actio & obligatio ex mutuo illo reſpectu adimpleto, non verò in hoc §. Subjicit idem Vlpianus qualinam debeat eſſe ille mutuus reſpectus, nempe iuſtus & honeſtus: ergo ſi quod vitium in hoc §. verſatur, eſt vitium materiale, ac nimirum ſi nulla penitus oriatur obligatio iuxta leg. ſi non ſortem in princip. ad fin inf. de cõdict. indeb. Neque ſanè obſtat, ſi replicetur ex parte vnius accipientis tãtùm hanc materiam eſſe reprobatam. Nam reſpondetur, ſatis eſſe ab vna parte auferre mutuum hunc reſpectum, vt deſinat eſſe conuentio innominata reſpectiua; eò quod reſpectus ille debeat eſſe mutuus, ſecundum ea quę dicuntur in materia conuentionum innominatarum reſpectiuarum; & conſonat reg. quod contractus non debet claudicare ab vna parte l. Iulianus 14. §. ſi quis à pupillo, inf. de actionib. empt. & per conſequens data turpitudine ab vna parte, datur vitium materiæ, etiam quoad conuentionem innominatam reſpectiuam; ac nimirum vt dictum eſt, ſi nec

oriatur

oriatur naturalis, nec ciuilis obligatio, quod loco erit primæ ampliationis, ad decisionem huius nostri text. Cui non obstabit text. in leg. penultim. infra de condict. ob turp. caus. vbi posita sunt repetenda.

6 Pro Secunda verò ampliatione dicimus, non orituram eam actionem ex conditionibus huius text. & similibus; etiamsi implementum sequatur ex parte eius, qui debet recipere pecuniam, puta si restituerit depositum, vel maleficium restrictum ad certum locum & tempus non commiserit, & postea agere velit, adhuc non oritur actio, vt sentit communis & hęc est mens huius §. vt implementum turpe non habeatur pro implemento.

7 Tertiò autem ampliatur ex mente eiusdem communis vt hic §. etiam habeat locum, quando promittens ante restitutionem depositi, vel non commissum maleficium, sciens se non esse obligatum, sponte soluit. Adhuc enim non obstãte solutione spontanea, turpitudo non tollitur, secundum ea quæ tradimus in d. l. penult. in quo hallucinatur Fortun. h. num. 4. ad fin. ac per consequens locus erit repetitioni pecuniæ scienter datæ seu donatæ, iuxta regulam l. 2. cum leg. sequenti, infr. de condict. ob turp. causam. Scientia enim illa & spontanea solutio promittentis donationem faciet, sed non faciet donationem honestam, quoniam hoc solùm legis est, secundum ea quæ in primo principio traduntur.

8 Quartò quidem ampliatur, vt decisio huius §. cum omnibus supra dictis in nihilo immutetur, etiamsi hæc promissio fiat sub conditione, veluti promitto tibi centum, si maleficium non feceris, & ita Bartol accepit hunc §. in d. l. non impossibilis ad finem, & in leg. non solùm, numero 1. inf. de actionib. & oblig. Estque verissima hæc ampliatio; nam cùm supra dixerimus Iurisconsultum hic loqui de conuentione innominata respectiua, in ea nihil interest, an concipiatur per dictionem (*vt*,) an per dictionem (*si.*) leg si intra, iuncta glos. infr. hoc tit. latè Menes. in leg. naturalis, num. 20. infr. de præscript. verb. Vnde cauendum est ab Hieron. Butigella in d. l. non impossibilis, col. final. vbi volebat hunc textum non procedere, quando promissio concepta esset conditionaliter.

Quintò & vltimò etiam ampliatur, 9
vt habeat locum decisio huius text. etiamsi huic promissioni adijciatur Iuramentum, adhuc enim non orietur actio & obligatio, prout hic solus vult Fortun. num. 3. estque verissimum, quoniam cum supra dixerimus ex hac promissione mutuum respectum auferri per legem ciuilem & naturalem, Iuramentum dato defectu materiæ, non potest aliquid operari ex doctrina illa illa Bart. in l. si quis pro eo num. 16. inf. de fideiuss. recep. à Couuar. in c. quãuis pactum 2. p. §. 6 num. 1. & 2. Neque obstat cap. 1. & cap. debitores de Iureiur. Quoniam ibi summi Pontifices non approbant talia iuramenta; quod patet ex eo, quia requirunt implementa per figuram duntaxat, vt videtur in d. cap. debitores in fine, vt aliàs de implemento per figuram intelliguntur verba Iurisconsulti, ibi (*vel in mare deijcere*) in l. Mæuius 54. inf. Cond. & demonst. vbi notant DD. post Costam in Repet. §. & quid si tamen, 5. part à num. 14. vsq; ad numer. 25 solumque in illis iuribus mens Pontificum est adimere facultatem & potestatem hominibus intromittendi se propria authoritate, circa iuramenta inualida, siue nulla, siue temeraria, intendunt enim, vt in illis casibus potius recurrant ad superiores d. c. 1. iunctis notatis ibid. per DD. vt in d. c. 1. Limitatur primò hic §. vt non habeat locum in promissione ex causa turpi de præterito arg. d. l. penult. de condict. ob turp. caus. Limitatur secundò in promissione eius, qui se maleficium non commissurum promittit sub aliqua pœna: hæc enim promissio valida est,

da eſt,& producit actiones,iuxta l. non impoſſibile 59.inf. eod. vbi gloſ.oppoſuit de hoc §. & non ſoluit. Sed ita ibi reſoluunt Bart.& Iaſon,numer.6.Paul. numer. 2.& 3.ita limitantes hunc text. Idem Iaſon. & Fortun. in præſenti numero 1.& 2. Quæ duæ limitationes veræ ſunt ex ſupradictis, quoniam in illis, ſi eos caſus bene expendamus, ceſſat penitus turpitudo, ac per conſequens non poteſt locum habere noſter §. Limitatur tertiò in turpitudinibus diſſimulatis per leges & canones, quarum vi ſi fiant promiſſiones,præſtabũt actionem, velut in meretricijs quæſtubus argum. l. affectionis 5. & l. donationes in concubinam 32. infr. don. quam limitationem latè defendit Cõnar. in d.regula peccatum, 2. part. §. 2. ex n. 1. cum ſeqq.

10 Ex quibus notandum eſt ad l. penult. ff.de condict.ob turpem cauſam, ibi (*vel in factum ſubmouere*) quod attenta verborum iſtorum ſignificatione, iuncto gloſ. verb. (*exceptio*) in l.in rebus, Cod.de iur.dot.& in cap. primo, verb. (*defenſionis*) de litiſconteſt. lib.6 quòd ea lex probat ex promiſſione in qua turpitudo vnius datur oriri actionem & obligationem mero Iure,contra ea quę poſita ſunt in §. ſi ob maleficium l. Iuris gentium ſup de pact. Quam difficultatem varijs modis reſoluunt Doctores,vt videre eſt per Iaſ. in l.generaliter n.5. ſup. de Verb.oblig. Vbi quatuor concordias refert, Communis tãdem eſt, quòd ideo in præſenti mero Iure naſcitur obligatio & actio, quia promiſio fuit celebrata per ſtipulationem, quæ ad hoc vt mero Iure producat obligationem cauſa non requiritur l.2. §. circa infr.de doli except.ſecus in d. §. ſi ob maleficium, vbi promiſſio fuit confecta pacto nudo,ac propterea non producitur obligatio; ita hæc Iura concordant, Alex. Paul.& Imol. in d. l. gloſſator col. 2. vbi Iaſ.d. num. 5. ad fin. dicit eſſe communem concordiam,Idem Iaſ.hic num.9. Fulgoſ. num. 3. & 4. Angel.in §. quod ex turpi.Inſtit.de inutilib.Aret.in l.ſi flagitij col. 1. & 2. infra de verb. Alex.in d. §.ſi ob maleficium col. 1. & ibi Iaſ. nu. 2.Quæ communis concordia vera eſt, modò intelligatur pactum illud in d.§. ſi ob maleficium,non fuiſſe nudum,ſed conuentionem innominatam reſpectiuam prout ibi dictum,Inter quæ duo magna eſt differentia. Atque infertur ex eo intellectu, in hac l. non tractari de obligatione naturali,quoniam ea ex cauſa turpi,etiam ex parte vnius non oritur ex ſcriptis, in d.§. ſi ob maleficium, ſed huic intellectui communi obſtat,quod Iuriſconſult. in hac prima parte non det locum repetitioni pecuniæ,cum perpetuũ ſit,data turpitudine ex parte vnius ſolutam pecuniam ex vi eiuſdẽ turpitudinis repeti poſſe ab ipſis hominibus ex l. 2. cum ſeqq. ſup. hoc tit.Et dictum eſt in vlt.princ. d. §. ſi maleficium; cui obiectioni duobus modis ſatisfit, inter quos ille eſt ſanior, quòd in præſenti hæc ſolutio pecuniæ fuit facta ex cauſa de præterito, veluti ſoluo tibi pecuniam quia homicidium non commiſiſti illo loco vel tempore, vel quia reſtituiſti depoſitum, huiuſmodi enim ſolutio nullam turpitudinẽ continet, imò eſt remuneratio facti honeſti, ideoque repetitioni non eſt locus;ita hunc text. his verbis accepit Bart.h.num.1.& 6.Sequitur Iaſ.in princip. Fulgoſ. num.penult. Secundum quem ſenſum eſt hic text. notab.ad limitandum totum hunc tit. vt non habeat locum in ſolutionibus,quæ fiunt turpitudine finita ex parte vnius, & ita Bart. Ang. Iaſ.in Rub.ſup.hoc tit.Paul. Caſt.in l.1.col.1. ſup.eod.Iaſ.in l.2. nu. 5.& 6.ſup.eod. eſtque communiter recepta ſecundum Hippol. in l.1. ff.ad l. Cornel. de falſ. num.8.& ſing. 190.Felin. in c. tua nos num.5.de Simonia;ſecus verò erit vbi turpitudo verſatur ex parte vtriuſque,quoniam tunc etiamſi ſolutiones fiant propter prẽteritas turpitudines, locus repetitioni faciendæ

per

per fiscum per l. si flagitij, vbi omnes DD. infr.de Verb.Neque huic intellectui communi obstant verba illa nostri text. ibi *(pristina turpitudo supereſſet.)* Nam in illis verbis Iurisconſ. præstringit rationem dubitandi,quam non tollit propterea,quod ex facti notorietate tollebatur, quippe cum ea solutio fieret ex causa de præterito, talis turpitudinis non erat habenda ratio, quæ scilicet per solutionem spōtaneam postea subsecutam tollebatur penitus. Ampliatur ex mente communis sententiæ,vt id quod dicit Iureconsult.hic de solutione,debeat etiam dici de promissione per regulam legis final. Cod.ad l. Falcid. Et per consequēs,si aliquis promittat centum alicui,quia restituit depositum, vel quia delictum non commisit, hæc producet obligationem & actionem: quæ ampliatio notanda est ad limitandā reg.d.§ si ob maleficium

EX ARTICVLO SEPTIMO

SVMMARIA.

1.2.3. *VTrum pactum nudum Iure ciuili producat actionem,nec ne?*

4. *Ius Canonicum & ciuile diuersum finem habere.*

5. *Si alicui petenti & roganti promittam centum simpliciter, an ea promissio pactum nudum efficiat,ex qua non oriatur obligatio lege ciuili,oriatur tamen de Iure naturali.*

6. *Explicatur l. Iuris gentium,§. sed cùm nulla subest causa,ff.de pactis. An scilicet per illam causam nullam intelligatur indeliberata quædam promissio,vt propter eam indeliberationem seu leuitatem promissionis pacta nuda non producant actionem?*

7. *Explicatur glos.1.in d. § sed cùm nulla,ibi (*datio vel factum*) quod scilicet ex pactis nudis non oriatur Actio,quia non versatur hinc inde mutuum factum, seu mutata datio,ac per consequens quia deest commutatiua Iustitia.*

8. *Promissio facta sine causa de pecunia,an in dubio contineat causam donationis. Explicatur glos.in leg.2.§. circa ff.de doli except.ibi (*videor donasse,*) & verb.* sine causa.

9. *Si pacta nuda geminentur,veluti si hodie promittam alicui centum, & cras eadem centum promittam illi iterum,an nascatur ex hoc pacto nudo geminato actio de Iure ciuili,nec ne? Explicatur̄ text.in d.§. sed cùm nulla ibi* (non parit actionem*) leg. Iuris gentium ff.de pact.*

10. *Interpretatur text.in § Prætor ait,in d.l Iure gentium (*ibi pacta seruabo.)

11. *Declaratur text. in cap 1.extra de pactis, ibi* (pacta custodiantur.) *& an appellatione pacti in dubio nuda sumantur?*

12. *Pacti nudi violatio an adducat peccatum mortale deducitur; & interpretatio ad dictum c.1.de pactis,ibi (*quia mortaliter peccat.*)*

ARTICVLVS VII.

Ad §. ſed cùm nulla, l. Iuris gentium, ff. hoc tit. iuncto §. Prætor ait.

QVÆSTIO VNICA

Vtrum pactum nudum Iure ciuili producat actionem, nec ne?

1 QVæſtioni huic videbatur affirmatiuè reſpondendũ per cap. 1. iuncta glo. 1. ad finem & cap. 3. ext de pact. iuncta Reg. cap. 1. ext. noui operis nunc, & doctrina glo. 1. in cap. poſſeſſor. de Reg. Iur. lib. 6. nam cum in d. c. 1. ſummi Pontifices diſponant ex pactis nudis oriri actionem, ſubjicit gloſſa prima ibidem in eorum violatione verſari peccatum, ergo & Iure ciuili. Idem erit obſeruandum hodie per illam doctrinam gloſſæ primæ d. c. poſſeſſor communiter recept. Secundò pro hac etiam parte affirmatiua videtur facere authoritas Iuris Prætorij, ſecundum quam pactum nudum videtur producere actionem §. Prætor ait ſup. hac l. ibi (*ſeruabo pacta*) adiuncta ſignificatione verbi ſeruabo, de qua per Iure conſult. in l ſtatuas 41. inf. de acquiren. rer. domin Planè ius Prætorũ pars eſt Iuris ciuilis l. nam ipſum 8. ſup. de Iuſtitia & Iure. Tertiò ſuadetur hæc pars ex eo quoniam videmus omne pactum nudum ſufficere ad exceptionem procreandam, vt patet ex hoc §. ergo debet ſufficere ad generandam actionem, per argum. ab identitate rationis, iuxta princip. Inſtit. de except. & argum. leg. inuitus 199. §. cui damus, inf. de Reg. Iur. Quartò & vltimò comprobatur hæc pars ex eo, quoniam ſi pars incurrat aliquod damnum ex violatione pacti nudi, oritur actio Iure ciuili ad petendum illud damnum l. eleganter 7. §. ſeruus pactionis, ſup. de dolo ergo pacta nuda Iure ciuili actionem producunt.

In contrarium tamen eſt authoritas 2
Vlpiani in prætenti, & in leg. diuiſionis placitum 47. infra eodem, & in l. legem, Cod. eod. & in l. ſi tibi, Cod. locati, & in aliis multis locis Iuris ciuilis; infinita enim ſunt exempla pactorum nudorum, bonaque pars iuris eorum tractatione conſumitur leg. ſenatus 35. infra de donat. cauſa mortis. ita vt mirum ſit Fortun. tam in cap. 1. num. 10. quam in d. §. Prætor ait, numero 18. & 19. ſcriptum reliquiſſe, non eſſe deciſum iure ciuili, an pactum nudum produceret actionem.

Pro reſolutione pactorum nudorum 3
prius præmittendum eſt, quid ſit pactum nudum; poſtea verò quatuor principia præſupponuntur: Ex quibus confectis duabus concluſionibus vna

Iuris

Iuris Canonici, altera Iuris ciuilis, tota hæc materia absoluetur. Pactum ergo nudum nihil aliud est, quàm voluntas duorum hominum, in qua deest mutuus respectus dandi & faciendi: Ita vt in eo ad obligandum nihil aliud extrinsecus videas, nisi solum illud placitum, Ita Bart. in vers. *igitur nuda*, num. 2. & in §. quinimo, numero 14. inf. hac l. & in d. l. legem, 2. lect. numer. 3. & 7. Iaſ. hic, numero 1. & 27. Bald. in l. ex placito, Cod. de rerum permut. post omnes scribentes in §. in personam, aliàs, §. de constituta, Institut. de act. tradunt ex modern. Alc. in Rubric. Cod hoc titul. Corras. libro 1. Miscel. cap. 1. Couuar. in c. quamuis pactum, 2. parte, §. 4. num. 13. Duar. tam hic quàm in partit. pact. post hunc titul. capit. 1. quæ explicatio communis est verissima, quippe quæ probatur ex hoc §. qui descendit continuatiuè ex hac l. Iuris gentium, & hic descensus cum illa aduersatiua (*sed si,*) conuincunt pactum nudum nihil aliud esse, quàm solam illam volũtatem duorum hominum, in qua deest mutuus ille respectus, de quo egerat Iureconsult. in d. l. Iuris gentium, quo fit vt hac ratione appellentur nuda, fit etiam vt alio vocabulo appellentur pacta conuenta, §. Prætor ait, infra hac leg. obseruant Duaren. Corras. & Couuar. vbi supra allegando Cicer. lib. 2. de inuentione, & ad Herennium, vt iam hinc intelligatur non appellari pacta nuda, vt inde arguamus esse aliqua pacta vestita, vt communis, & malè arguit, vt videre est per Duaren. hic. Deinde hinc etiam intelligitur hallucinari eos, qui volunt contractus innominatos, respectiuos esse pacta nuda, ac propterea comprehendi in c. 1. & 3. extra de pact. hi enim falluntur secundum supradicta; Exempla autem horum pactorum nudorum multa sunt, sed sufficiat pro multis vnum, scilicet, si petita centum alicui simpliciter promiseris, ea promissio pactum nudum est, vtpote non habens causam, id est, mutuum illum respectũ, secundum quem inuicem tibi detur, vel inuicem tibi fiat; an autem hæc pacta nuda obligent, sequentia principia sunt præsupponenda.

Primum principium est; Ius Canonicum & Ius ciuile diuersum finem habent, ad quem tanquam ad scopum, decisiones suas dirigunt. Finis enim Iuris Canonici est salus animarum, cap. in litteris de Raptorib. iuncto cap. fin. de sepult. finis verò Iuris ciuilis est vtilitas Reipubl. teste Cic. lib. 1. ad Quintum fratrem l. 1. ibi *(est ars boni)* iuncta glos. sup. de Iustit. Quo fit vt ex hac diuersitate finis causentur multæ discordiæ, ac ferè omnes in er Ius Canonicum & ciuile relata per Bart. in speciali quodam tractatu, quem de ea re composuit. Fit etiam inde vt vtrumque ius sua media perquirat, quibus ad hunc suum peculiarem finem possit peruenire, iuxta regulam l. illud, ff de acquir. hæreditat. & leg. 2. ff. de Iurisdict. omn. Iud. Quæ quidem vtilitas Reipubl. in nulla alia re euidentiùs cernitur, quàm in euitandis litibus per quas patrimonijs hominum cauentibus Respubl. dissipatur, Iuxta §. final. Instit. de his qui sunt sui, iuncta l. minorib. 6. infra de minorib. & lex 6. infra de except. rei iudic. Salus verò animarum procuratur maximè quando occasiones peccatorum tolluntur argum. cap. satisfactio de pœnit. distinct. 3. & cap. valet 81. distinct. Secundum principium est, Cùm dare actiones ex aliquo actu sit inuentio legis l. 2. §. deinde sup. de orig. Iur. l. ad eas actiones dãdas, selegit certas cõuentiones, quas nominatas & innominatas respectiuas appellauit, de quibus in hac l. Iuris gentium in princip. & ibi latè tractatur. Selegit autẽ eas, quia habebant Iustitiã cõmutatiuã ex qua oritur omne Ius obligandi ex Aristot. 5. Ethicorũ c. 5. relato à Couuar. lib. 3. resolut. c. 4. num. 2. Vsque adeò, vt etiam in donationibus illam Iustitiam commutatiuam versari saltem præsumptiuè arguat Iurisconsul. in lege nec adiecit 4

9. ſup. pro ſocio. Quo fit vt ſi forſan aliquæ conuentiones caruerint huiuſmodi commutatiua Iuſtitia, non habebunt ſecundum legem vim obligandi. Tertium verò principium eſt; Ius ciuile ad meliorem Reipublicæ ſtatum aliquid diſponens, & certas conuentiones ſegregans ad actiones dandas, non poteſt legem naturalem neque eiuſdem legis naturalis effectus tollere §. finali Inſtit. de Iure naturali; lex autem naturalis ad obligandum non illam commutatiuam Iuſtitiam de qua ſupra, ſed ſolam voluntatem duorum hominum conſiderat l. cum amplius 84. §. is natura debet inf. de Reg. Iur. l. Stichum 5. naturalis, infra de ſolut. & cum tunc l. naturalis maneat non fomentata à lege ciuili non poterit prodeſſe ad agendum iuxta notata ſupra in præced. in princip. Sed procedit ad excipiendum, cõpenſandum, & retinendum l. etiam 7. infra de compenſat. Quartum autem & vltimum principium eſt. Omnia facta nuda fiunt ſumma cum deliberatione & mentis certitudine; probatur ex eo; quia fiunt per diſcurſum precibus præcedentibus, & quaſi per tractatum vt patet ex l. 1. §. 1. ſup. eod. Vbi pactum nudum dicitur ſimplex quidam conſenſus in vnam rem, in quam partes per diuerſos animi motus veniunt, ergo verſatur deliberatio; Et probatur etiam exemplo §. ferè inf. hac l. Vbi Iureconſult. ſentit ſtipulationem à pacto nudo non differre, niſi in ſolemnitate verborum, circa interrogationem & reſponſionem ſic innuens, in ipſis pactis etiam verſari deliberationem, quẽadmodum & inſtipulationibus; quo fit vt ſi tibi non petenti nec roganti promittam centum, hoc non erit pactũ nudum, ſed pollicitatio, id eſt ſolius offerentis promiſſio, in quam non veniſti per diuerſos illos animi motus: Ideoque in omni pollicitatione deeſt deliberatio, & per conſequens naturalis obligatio, vt latè dicitur in l. 1. ſup. eod. Appellatione autem legis vel iuris in his omnibus principijs allatis ſup. intelligitur lex ciuilis, Senatuſconſ. plebiſcitum, lex Prætoria, vt patet ex tot. tit. Inſtit. de Iure naturali & §. Prætor ait, ſup. hac l.

Ex prædictis verò principijs colligitur concluſio in hunc modum; Si alicui petenti & roganti promittam centum ſimpliciter, Ea promiſſio pactum nudum eſt, ex qua non oritur obligatio lege ciuili, oritur tamen actio iure naturali: Hæc autem concluſio tres habet partes, Prima pars eſt, Hanc promiſſionem eſſe pactum nudum. quod probatur. Dictum enim eſt ſup in præſuppoſitis pactum nudum eſſe conuentionem quandam genericam, in qua ad obligandum præter duorum hominũ voluntatem nihil aliud videmus; ſed promiſſio de qua in hac concluſione eſt generica, & ad obligandum præter eam duorum hominum voluntatem nihil aliud habet extrinſecè, ergo eſt pactum nudum. Secunda verò pars Concluſionis probatur ex dictis in tertio principio, vbi deducitur, quòd lex ſegregauit certas conuentiones ad actiones dandas, in quibus verſaretur commutatiua Iuſtitia ſeu mutuus reſpectus; ſed in pactis nudis non verſatur hæc commutatiua Iuſtitia; quia licet tibi petenti promittam, tuque inuicem nihil mihi promittis, vt per ſe patet; ergo actionem Iure ciuili producere non poteſt; Et probatur vtrumque membrum authoritate illorum Iurium quæ ſupra pro parte negatiua ſunt allegata. Et quidem tertia pars huius concluſionis, quæ habet oriri obligationẽ naturalem ex pactis nudis; probatur ex dictis in tertio principio, vbi dicitur quod lex ciuilis diſponendo nõ poteſt tollere legem naturalem & legem naturalem diximus ad obligandum ſolã voluntatem duorum hominum requirere; ſed in omnibus pactis nudis verſatur duorum hominum voluntas l. 1. ſup. hoc tit. ergo. Probatur hoc membrum authoritate d. §. naturalis, in quo

cauen-

cauendum est à Conano lib.5. Commentariorum c.1.numero 6.& cap. 2. numero 4.vbi contendit,nec hanc obligationem naturalem ex pactis nudis oriri,quam Conclusionem ita assertam ampliamus & limitamus secundum Ias. hic & secundum Exeam.in Rub. huius tit.Ponentes in §. de constituta Instit.de act.& in l.legẽ Cod. de pact. & in Rubr.inf.de verb.Inuenalis à Costa in Rub.Instit,de obligat.ex numero 9,Dueñ. reg 11.& 16.Ex quibus ergo resoluitur quæstio sup. allata cum distinct. vt secundum Ius ciuile pacta nuda non producant actionem, secus de Iure naturali;Non verò obstant argumenta partis affirmatiuæ;quibus respondetur,vt in ampliationibus huius §. vel in conclusione particulari Iuris Canonici.Tertio autem non obstat vltimum argumẽtum,vbi dicitur oriundam actionẽ ex pactis nudis, eo quòd oriatur exceptio;quæ nihil aliud est, quam exclusio actionis ortæ. Huic enim argumento respondemus, illud esse verum in exceptione Iuris ciuilis, de qua loquitur dictum principium Instit.de except.& d.l.1. ff.eod. At in nostro casu hæc exceptio oritur à solo Iure naturali,quod ius agendi non habet,vt sup resoluitur in tertio princip. at propterea de exceptione ad actionẽ arguere non possumus;Interim ex ijs infertur ad intellectum nostri §. & §. Prætor ait, inf.hac l.

6 In nostro autem text, ibi *(sed cum nulla subest causa)* per hãc causam nullam intelligunt nonnulli Doctores indeliberatam quandam promissionem, vt propter eam indeliberationem seu leuitatem promissionis pacta nuda nõ producant actionem,ita Alex.h. Alc. num.26.& 28.Galeaula col. antepen. Bald.Nouel.col.1.Ias.num.11.in Rubr. inf.de verb. meminit huius rationis Fortun.§.Prætor ait,infr.hac l.Facit in simili ratio cap. si cautio de fide Instrum.vbi cautio, qua continetur aliquod debitũ in genere, sine expressione causæ non obligat,propterea quod propter illum defectum præsumitur erronea,seu indiscreta & indeliberata confessio,iuxt.l.cum de indebito §. vlt. sup.de probat. Ex qua ratione inferunt.quòd si pacta nuda geminata fuerint,vel eodem tempore,vel ex interuallo, poterunt producere actionem de Iure ciuili,eo quod iam tunc detur deliberatio iuxta Reg.lege si mulier 2. Cod.ad Vel.Ita Doctores sup.relati,& cum eis Fortun.numero 35.ad fin.in c. primo de pact.& in d.§.Prætor ait nu. 18.Ias.in § in personam n,45.Instit. de actionib.& in præsenti num.10.Idem Ias.in l,lecta nu.12.limit.6.infr. si cert. petat.& in l.si pacto quo pœnam nu. 5;Cod.hoc tit.Vbi dicit hanc illationem esse communiter receptã, eamque defendit Couuar.in cap. quamuis pactum 2.par.§.4.n.15.vers. 5. atque ita limitatur tota hæc materia pactorũ nudorum, ponituróque exemplum in constituto;vt propter geminatum pactum nudum constitutum producat actionem de iure ciuili,iuxta d. §. de constituta. Sed hęc ratio decidendi minus videtur vera, quod probatur ex ijs quæ dicuntur in vltimo principio; nimirum pacta nuda & stipulationes non differre nisi in solemnitate interrogationis & responsionis.Dicitur etiã pactũ nudum nihil esse aliud quam decursum quendam in eandem sententiam per diuersos animi motus, ergo deliberatio summa vertitur in pactis nudis quemadmodum in stipulatione. Ac sine dubio si hic defectus deliberationis seu mentis daretur in pactis nudis,ratione facillima vterentur leges ad denegandam actionem ex eisdem,arg. l.item apud Labeonem 15 §.ait Prætor Vers.*ea enim* inf. de iniur. Ac rursus dato eodem defectu mentis seu deliberationis, nec Iure naturali exceptio, nec iure Canonico actio ex pacto nudo nasceretur,argum.l.1. §. si conuenerit ff,depos.ac per consequens cùm hęc duo proxima ex pactis nudis nascantur

neceſſariò fateri debemus deliberatione confici pacta nuda, quo fit vt omnes illationes ſupra relatæ ſuſpectæ ſint, prout dicitur inferius in ampliationibus huius §. quemadmodũ etiam falſa eſt ratio illa ſupra allata ad d. cap. ſi cautio. vbi non propter præſumptionem erroris deficit obligatio ex Inſtrumento, ſed quia inſtrumentũ per ſe ſolum ſiue priuatum ſiue publicum, quo aliquod debitum ſimpliciter continetur, non eſt modus inducendi obligationem, ſed cauſa quæ intus cõtinetur, vt patet ex diſcurſu huius l. Iuris gentium, & patet ex toto tit. Inſtit. de litterar. oblig. vbi ſpes illa mutui futuri, vel alterius cuiuslibet contractus contenta in litteris obligat, non verò ipſæ litteræ per ſe ſolæ; atque ita intelligenda eſt Regul. l. non figura 37. inf. de act. & obligat. facit vulgar. Reg. l. 4. inf. de pignor. Ideoque quantumcunque ſine vllo penitus errore, & cum ſumma deliberatione cautio illa inſtrumentalis eſſet confecta in d. cap. ſi cautio, non obligare; vt inſinuat etiã Iuriſconſ. In l. cum de indebito §. fin. infra de probat. Quare pro vera ratione decidendi, ad hũc §. repetenda ſunt ea quæ allegantur in gloſ. 1. ſequenti.

7 Qantum verò ad gloſ. 1. ibi *(datio vel factum)* notandum 1. velle Accurſ. reiecta aliquorum veterũ declaratione, qui reſtringebant litteram huius § ideo ex pactis nudis non oriri actionem, quia non verſatur hinc inde mutuum factũ ſeu mutua datio, ac per conſequens, quia deeſt commutatiua Iuſtitia, quam rationem etiam ſenſit Bart. in hoc §. & in l. legem prima & 2. lect. Cod. hoc tit. Et idem etiam ſentiunt communiter Doctores in pactorum nudorum materia, vt malè ſibi hanc rationem tanquã nouam arrogauerint moderni, inter quos eſt Duaren. hic & in l. 1. ſup. hoc tit. & in partit. pactorum, quam adiecit poſt hunc. tit. c. 1. Couuar. in c. quamuis 2. parte §. 4. num. 13. & in cap. cum in officijs num. 10. de teſtamentis, vbi etiam inquirunt rationem impulſiuam & finalem cur Ius ciuile ita pacta nuda deſeruerit, quorum dicta comprobantur ex dictis in primo principio; & hanc rationẽ decidendi ad hunc text. eſſe veriſſimam conuincitur tam ex continuatione horum §§. quam ex tractatis in ſup. relatis principijs. Volũt igitur authores prædicti per cauſam nullam in littera huius §. intelligi defectum mutui reſpectus ſeu commutatiuæ Iuſtitiæ, idque quadrat verbis Iuriſconſ. ibi *(præter conuentionem.)* Neque obſtat huic modo intelligendi, ſi quis dicat, in omni pacto nudo verſari etiam commutatiuam Iuſtitiam, eò quod ſupra dixerimus etiam in donationibus eam verſari ſaltem præſumptiuè, eò quod ad donandum aliquis ſine aliqua cauſa non moueatur per Reg. l. nec adiecit inf. pro ſocio. Quam donationis cauſam præſumptiuam in omni pacto nudo interuenire ſuaderi videtur ex Regula l. Campanus 47, cum alijs inf. de oper. liber. De cuius argumenti ſolutione videnda ſunt quæ afferuntur in gloſ. l. 2. §. circa ff. de doli except.

Secundo autem notandum ad gloſ. 8
l. 2. §. circa ff de doli except. ibi *(videor donaſſe)* verb *(ſine cauſa)* quod nimirũ hæc gloſ. loquatur de promiſſione facta ſine cauſa, in qua intelligit in dubio contineri cauſam donationis, eò quòd promittat quis ſcienter pecuniam ad quam ſcribat ſe non teneri. Ideoque inſurgit Regula l. Campanus 47. in fin inf. de oper. liber. Secundum quæ etiã dicere debemus in omni pacto nudo præſumptiuè verſari cauſam donationis cum nihil aliud ſit quam promiſſio illa ſine cauſa, de qua hæc gloſ. loquitur, & per conſequens omne pactum nudum continebit ſaltem præſumptiuè commutatiuam Iuſtitiam, iuxta ea quæ dicimus in ſecũdo principio huius quæſtionis, vbi Bart. ita arguit, cum hac gloſ. Abbas in cap. ſi cautio col. 3. de fide Inſtrum. Iaſ. in §. fin minus num. 8.

In-

Digitized by Google

Instit. de actionib. Nos autem rationẽ hanc tanquam minus veram reprobamus, eiq́ue opponimus text. in l. tale pactum sup. de pactis, vbi professio sine causa, quæ nihil aliud erat quam pactũ nudum, continet causam donationis quę tendit ad liberandum, ergo ad obligandum cessabit præsumptio illa donationis. Ideoq́ue communis sententia distinguit hoc casu inter pactum nudũ & stipulationẽ, vt in promissione facta pacto nudo, nunquã pręsumatur donatio; secus verò si fiat per stipulationem cuius solemnitati hoc particulare datur, vt præsumatur in dubio donatio quando alicui promissioni adjicitur ita Iason in d. §. sed cum nulla nu. 28. vbi refert quam plurimos, secundum quos hæc potest videri communis sententia, quam etiam defendit Couuar. in c. quamuis pactum 2. p. §. 4. n. 13. ad fin. Richer. in repet. Rubr. n. 21. infra de verb. oblig. Paul. Cast. in l. quæ dotis n. 9 inf. fol. mat. & ante eos Baldus in l. fin. n. 6. Cod. si cert. pet. Neque obstat text. in hoc §. dum ait; quòd quandocunque stipulatio fit sine causa, potest obiici exceptio doli, nam si semper præsumitur causa donationis in stipulatione, frustra de hac exceptione tractatur. Sed respondetur hunc § loqui de stipulatione quæ per se non subsistit, sed alijs conuentionibus adhæret, vt patet ex vers. final. ac nimirum, si tunc debeat pati stipulatio, omnes illas exceptiones, quæ principali conuentioni obiici potuerint, iuxta regulam leg. 1. §. si quis sub conditione infr. vt legat. seu fideicom. nomine; secus fore si stipulatio per se sola subsisteret, veluti quando pecunia per eam promittitur, quippe tunc præsumitur supradicta causa donationum, quod est notãdum, ad concordandam aliam opinionem communem; cum hac enim communi, quæ in Rubric. de verb. contendit stipulationem sine causa in effectu non valere. Ex quibus iam infertur, quod ad hoc vt promissio sine causa seu pactum nudum contineat in se causam donationis, debet id exprimi à partibus, scilicet promitto tibi centum donationis causa: idq́ue notandum est ad declarandam l. si quis argentum, §. fin. Cod. de donation. Secundò inde etiam intelligitur regul. d. l. Campanus & Iurium similium procedere, vbi illæ promissiones scienter factæ fiunt per stipulationem, non verò pacto nudo: ac sine dubio materia d. l. Campanus exigit, vt promissio illa operarum vel fiat per stipulationem, vel per Iusiurandum, nec aliter facta tenet l. Iurisiurandi 7. infra de operis libert.

Notandum autem tertiò ad textum nostrum, ibi *(non parit actionem,)* primoq́ue ampliandum esse hunc text. vt procedat etsi pacta nuda geminentur, veluti si hodie promittam alicui centum, & cras eadem centum illi promittam iterum, non propterea nascetur ex hoc pacto nudo geminato actio de iure ciuili; Probatur ex eo, quia geminatio voluntatis non enumeratur inter modos contrahẽdi obligationem, vt patet ex §. vltim. Instit. de obligat. sed solùm arguit enixam voluntatem contrahentium, iuxta leg. cùm pater 74. §. filiis matrem de legat. 2. solaq́ue lex est, quę actiones & obligationes inducit, ex resolutis supra in principiis, eaq́ue lex non tribuit hanc vim geminationi; Et ita contra communem tenet Crot. in repet. Rubr. 1. lect. numero 4. & ibi Ias. numero 12. inf. de verb. Idem Iason. in §. in personam numero 47 Instit. de actionib. Couuar in Repet. cap. quamuis pactum, 2. part. §. 4. numero 13. vbi respondet ad textum in l. fin. Cod. ad l. falcid. nec rursus obstat exemplum cõstituti, vbi adest geminatio pacti nudi, seu obligationis naturalis, ac propterea existimat communis actionem oriri. Atqui dicendum est id non prouenire ex ea geminatione, sed ex eo, quod constitutum est contractus nominatus, cui nomen dedit Prætor ex ma-

materia ſpecifica, ſecũdum veriſſimam ſententiam Bart. in §. quinimo, de qua tractamus in l. legitima ſupra hoc tit. & comprobatur hoc exemplis l. Iuris gẽtium. Indeque iam deſcendit ampliatio ſecundò, vt quantumcunque ſumma deliberatio detur in pacto nudo, non debeat oriri actio de Iure ciuili, quod comprobatur ex iis, quæ adduximus contra aliquos in hoc §. Deſcendit & tertia ampliatio, vt nec de Iure prætorio pacta nuda producant actionem; Probatur, quia ſi Prætor, vt ſupra dictum eſt, ad dandam actionem de pacto nudo perquiſiuit geminationem eiuſdem, vt vnum contractum conficeret, quem conſtitutum appellauit; bene ſequitur Iure prætorio ſimplex pactum non ſufficere ad actionem producendam. Atque ita communiter receptum eſt h. cui non obſtat communi ampliationi, §. Prætor ait inf. hac l. vbi poſita quæ ſunt, erunt examinanda. Quartò autem ampliatur, pacta nuda non producere actionem, etiamſi cum Iudicio fiant, veluti ſi quis in Iudicio alicui petenti coram Iudice promittat centum, adhuc illud pactum nudum remanet, & non producit actionem ex l. ſiue apud acta Cod. de tranſact. Vbi in ſpecie notant Iaſ Alc. & Meneſ. nu. 1. Communis ſecundum Curt. Iun. in l. in bonæ fidei num. 17. Cod. hoc tit. Alex. num. 39. Iaſ. nu. 7. Ripa num 23. inf. de verb. Et probatur ex eo quia omnes illæ rationes, quæ adlemerunt vim pactis nudis, militant etiam quando fiunt in Iudiciis. quo fit, vt vtiliter tunc partes debeant deſiderare authoritatem Iudicis interuenire per viam ſententiæ arg. l. tale pactum §. prouocauerit inf. hoc tit. vbi Bart. hanc ampliationem ſequitur, nec obſtat lex quarta §. vlt inf. de fideiuſ. rut. per quam contrarium huius ampliationis docuit Bart. in l. 1. in princip. inf. de verb. & in l. 1. §. ſi quis ante, num. 2. inf. à quib. appel. non licet, Felin. in cap. quoniam contra num. 12. de probat. ſic limitantes hanc totam materiam pactorum nudorũ, ſicuti etiam facit Iaſon. in præſenti, numero 19. Verùm ille §. final. non procedit, vt exiſtimant hi DD. ex ſola authoritate iudiciali, ſed multis aliis adiunctis, ex quibus ius quoddam ſingulare in eo §. cõſtituitur, vt per Alexand. numero 36. Ripam num. 17. Iaſ. d. numero 7. in eadem leg. 1. Ideoque ab eo §. ad noſtram hanc materiam non eſt ſumenda argumentatio, iuxta reg. cap. quæ à iure, lib. 6. Ideoque fit vt quantumcunque pacta nuda fiant in inſtrumentis publicis, garentigiatis, vel obligationibus Cameræ, modo ſint confecta per verbum (*debeo*) vel verb. (*confiteor*) non producent actionem: quoniam non poſſunt maiorem vim habere inſtrumenta illa, quàm authoritas iudicialis, quæ hoc caſu nihil prodeſt iuxta ſupradicta, probaturque huiuſmodi illatio ex reg. §. ſi ita ſcriptum, Inſtitut. de inutilibus, iuncto cap. ſi cautio. de fide inſtrum. vt iam cautè legẽda ſint quæ ſcribit Bald. in leg. 2. Cod. de execut rei iud. & quæ hic tradit Iaſon. numero 10. Segura in leg. ſi filius famil. numero 4 inf. de verb. oblig. Maſſa de obligat. Cameræ, folio 105. numero 13. Et hinc declaratur ordinatio Luſitaniæ in nouis lib. 3. tit. 25. §. penult. & in princip. vt acceleratio illius executionis & recognitio inſtrumenti, nequeant habere locum, quando ea inſtrumenta non habẽt cauſam, & ſunt concepta, vel verbo (*debeo*) vel per verbũm (*promitto*) & ita eam leg. declarat Rebuff. in conſtitut. Galliæ, tit. de chirographis in præfat. numero 66. iunctis iis, quæ tradit Felin. d. cap. ſi cautio, numero 10. Bart. in l. admonendi, numero 39. inf. de Iureiurand. Iaſon. in §. quod ferè, numero 14. inf. hac l. & l. legitima, numero 6. ſup. eodem. Alex. conſ. 3. numero 2. lib. 2. quæ in fortioribus terminis loquuntur. Limitatur autem §. hic variis modis, prout videre eſt per Iaſon. hic, & per alios Doctores ſupra citatos in aſſertione concluſionis.

Sed

Digitized by Google

Sed eas omnes ad vnam reducimus; ſcilicet, vt pacta nuda producant actionem, quoties lex ſiue ciuilis, ſiue Prætoria, ſiue Canonica, ſiue conſuetudo fomentum præſtiterit pacto nudo; Probatur ex his, quæ dicta ſunt in ſecundo principio; & omnes limitationes congeſtæ per D D. ſunt exempla huius limitationis, puta in pactis nudis inter mercatores, circa negotium mercantiæ argument. d.l. Quintus 48. vbi Bartol. in ſpecie communiter receptus ſupra mandat. & in pactis nudis iuratis, iuxta legem ſi quis maior, vbi notant omnes, Codic. de tranſaction. nec non & vbi tractatur de dolo vitando, & de damno, iuxta leg. eleganter 7. §. ſeruus pactionis, infra de dolo, in iis enim omnibus caſibus & ſimilibus pacta nuda producunt actiones, quoniam aut lex, aut conſuetudo eiſdem aſſiſtit.

10 Progrediendo ad text. §. Prætor ait inf. hac l. Aduertendum eſt ad text. ibi *(pacta ſeruabo)* hæc verba non ſignificare Prætorem daturum actionem ex pactis nudis id enim quando vult ſignificare, vtitur verbis illis *(iudicium dabo, actionem dabo & id genus alijs)* vt patet ex edicto quod metus cauſa, de dolo, de calumniator. & ex materia interdictorum, ſignificāt ergo hæc verba ſe ſeruaturum pacta eo modo, quo ſeruat Ius ciuile; & ita ſentit gloſ. prima h. ſequitur Bart. & Paul. Caſtr. col. 1. & Duaren. in præſenti; dicit communem intellectum Fortun. in Rubr. num 2. probat Alciat. in Rubr. Cod. hoc tit. *Richer.* in repetit Rubr. inf. de verb. nu. 9. Carondas lib. 1. veroſim. cap. 4. quem intellectum eſſe verum probatur ex præcedentibus in ampliat. 2. §. ſed cum nulla Ita vt iam cauendum ſit à Fulgoſ. h. num. vlt. qui voluit reſtringere hunc §. ad pacta liberatoria duntaxat, vt ex authoritate Prætoris ſufficiant ad præſtandam actionem pro extorquenda liberatione. Verum tutius eſt dicere tā tandem Iure ciuili in pactis liberatorijs eſſe conſtitutum ex text. in leg. ſi intra, ſecundum communem intellectum infra hoc titul. facit l. tale pactum infra eodem. Neque obſtat huic communi intellectui, ſi quis obiiciat ſuperfluum fore edictum Prætoris, quoad huiuſmodi approbationem duntaxat, quoniam reſpondetur dupliciter, vel hoc nouum inductum eſſe edicto Prætoris, vt pacta nuda non producant exceptionem, ſi fuerint dolo malo & per fraudē inita, eo quod iam tunc ius naturale eiſdem non aſſiſtat, iuxta ea quæ dicuntur ante in §. ſi ob maleficium ſupra hac lege, & hæc mens videtur eſſe Accurſij in gloſ. prima & Bart. in præſenti. Aut etiam dici poteſt, quòd cum hic tractetur de dandis actionibus Intromittere ſeſe debuiſſe Prætorem, quia & Iudex & miniſtrator erat actionum, & tunc dicebatur Ius dicere, id eſt dare Iudices ad cauſas ciuiles, & præſcribere Iudicibus datis formam Iudicandi, nec non & actionem parti præſtare leg. 2. §. cumque Conſules ſup. de orig. Iur. leg. qui Iuriſdictioni præeſt ſupr. de Iuriſd. omn. Iud. Ac propterea etiam in contractibus Iuris gentium & ciuilis Prætor edicta proponit, vt patet ex tit. de commodato. de negot. geſt.

Aduertendum autem in c. 1. ext. de 11
pact. ibi *(pacta cuſtodiantur)* intelligi debere nuda: Nam appellatione pacti in dubio nuda ſumuntur l. legem, vbi Reminald. Cod. hoc tit. Secundum quam expoſitionem is textus probat pacta nuda de Iure Canonico producere actionem efficacem, & ita ſeſe habet communis interpretatio, quam latè defendit Fortun. hic in Repetition. & Iaſon. ex numero 5. in §. ſed cùm nulla leg. Iuris gentium, ff hoc titul. Couarruuias in capit. quamuis pactum, 2. parte, §. 4. ex numero 13. Iuuenalis à Coſta in principio Inſtitut. de obligat. numero 7. & 8. Richer. in Rubric. ff. de verb. numero 148. Et lege Caſtellæ hoc eſſe comprobatum, quæ

eſt lex 3.tit.8.lib.3.ordinamenti. Et hodie eſt lex 2. tit 16 lib. 5.nouo Recop. quam referunt Hiſpani authores,prout videre eſt apud Couuar. vbi ſup. & lib. 1.variarum reſolut.c.14.n.13.& Meneſ. in l. naturalis §. 1. num. 18. ff. de præſcript. verb. & In l.ſiue apud acta nu 3. Cod. de tranſact. & Dueñ. dicta regula 11. Quaſi ius Canonicum voluerit hoc caſu æquitatem naturalem fouere, ex qua obſeruatio pactorum deſcendit l.1. ff.de pact.iuncto d.§. ſed cum nulla & verbis Papæ in d.cap,cum dilecti de Iudic. Sicque apparet differentia receptiſſima per Doctores inter Ius canonicum & Ciuile; contra quam non deſunt authores, qui teneant contendentes neque hoc textu probari huiuſmodi communem interpretationem, nec eſſe in ſe veram hanc differentiam: quod poſtremum probant ex eo, quia cum pactum nudum nihil aliud ſit quã conuentio quædam carens mutuo reſpectu ſeu commutatiua Iuſtitia, ac tãdem carens mutua aliqua cauſa, non videtur veriſimile ſummum Pontificẽ his conuentionibus vires dare voluiſſe, ac potius verba illa pacta cuſtodiantur, debent ſano modo intelligi, Iuxta l.ſi cui. ff. de Seruit. ſcilicet quando pacta nuda habuerint cauſam, & per conſequens legitima fuerint, iuxta ea quæ traduntur circa limitationem d. §, ſed cum nuda. Quibus rationibus motus Salic. in l. legem Cod. hoc tit. nullam penitus differentiam quoad hoc inter vtrumque Ius eſſe contendit : quam partem ſequitur etiam Angel. in §. inperſonam col.penult. Inſtit.de act. Refert alios Iuuenalis d. princip. num.8. Inſtit. de oblig. Berengar. in d.l. pacta conuenta c. 1.ex num.30.ff.de contrahend.empt.ac ſine dubio hæc argumẽta tanti fuerunt;vt Doctores, qui hanc communem ſententiam defundunt, intellexerint deciſionem Pontificis in præſenti quando pacta nuda cauſam habent; & ita Felin.hic col fin.Fortun. num. 34.ſenſit Panorum. in cap.ſi cautio col. 2. inf. de fide Inſtrum.Couuar. in d.§.4.num 14.laſ.in d.§.ſed cum nulla num.9. Gom.de contractib.c.11.nu. quinto Purpur. in. d. l. legem num.37. qui attribuunt originalem hunc intellectum Baldo in l. de diuiſione nu. fin. Cod. famil. erciſcund. Et in l. petens ad fin. Cod de pact: Mouentur, quoniam non debet cenſeri, ſummum Põtif. maiorem vim dediſſe pactis nudis quam leges dederunt ſtipulationi, Sed ſtipulatio ad hoc, vt iure Ciuili habeat effectum requiritur, cauſa l. 2. §. circa. ff. de doli except. ergo idẽ in pacto nudo; ac ſtatim ponit exemplum huius cauſæ cõmunis ſentẽtia, in eo qui promittit pacto nudo alicui centum, vt pro ſe eat Romam, vel ſi quis det pallium alicui, vt ſibi aliud præſtetur tunc talia pacta nuda cauſam habent,& de iis intelligitur is text.ſecundum Couuar, & alios vbi ſupra. In quibus omnibus tamen nonnulla opus eſſe videtur correctione, atque in primis cauendum eſt, ne quiſpiam intelligat hunc textum in exemplis ſupra poſitis, in quibus conuentiones illæ ſunt innominatæ reſpectiuæ,non verò ſimpliciter pacta nuda, in quibus conuentionibus innominatis reſpectiuis,nihil eſt immutatum per Ius canonicum, vt patet exemplo permutationis & tranſactionis, quæ nihil aliud ſunt quàm, conuentiones innominatæ reſpectiuæ, & omnia dicta circa ea, per leges approbantur per Pontif. in titul. de rerum permutation. vbi cap. cum vniuerſorum, hoc maximè conuincit, & in tit.de tranſaction. hoc ita communiter receptum eſt, vt videre eſt per Bald. in l. cùm quis,num.17. ſup. de Iur. & fact. ignor.Iaſon d.§.ſed cum nulla, numero 8. & ibi Orocius numero 20.Fortun.h.numer. 34 communis ſecundum Meneſ l. naturalis,§. 1.numero 18.ff. de præſcript. verb. & in l.ſiue apud acta.numer. 2. Cod.de tranſact. Nec obſtat Reſponſio Couuar. vbi ſup. qui intelligit quod differentia tantùm conſiſtit in eo inter ius canonicum

Digitized by Google

cum & ciuile, quia in conuentionibus innominatis respectiuis ante implementum oriatur actio per hunc text: secus verò de iure ciuili per l. ex placito, Cod. de rerum permutat. Sic vult Couuarruuias restringere hanc decisionem, ac conuentiones innominatas respectiuas duntaxat, quod est contra significationem verborum, vt refertur supra, & contra mentem Pontificis, qui de pacto nudo simplici loquitur, vult etiam vt in præsenti emendetur tractatus specialis circa conuentiones innominatas respectiuas per verba generalia; quod est contra vulgares regulas; quare explodendus est omnino is intellectus & defensio eiusdem; pro vero autem intellectu videnda sunt allegata in gloss. 1. hic. Deinde etiam si supradicti Doctores intellexerunt iure Canonico eandem vim esse datam pactis nudis, quæ data est iure ciuili stipulationi, intelligere etiam debuerunt in omni pacto nudo præsumendam esse causam donationis. Ita enim iure ciuili præsumitur, de promissione pecuniæ facta per stipulationem, prout in d. §. sed cum nulla; vbi verus intellectus ad d. §. circa, habetur.

12 Ad eiusdem verò cap. glos. ibi (*quia mortaliter peccat*) obseruandum est, pacti nudi violationem esse peccatum mortale, quemadmodum receptum est communiter per DD. supra relatos in scholio præcedenti, præsertim Fortun. Felin. Couuar. Nauar. in manuali sup. octauo præcepto, cap. 15. numer. 3. Fortun. in l. Iuris gentium in princip. numero 4 & in §. quinimo, numer. 60. ff. de pact. & probatur, quia si in violatione pacti nudi frangatur ius naturalis l. 1. ff. hoc titul. d. §. igitur nuda; non est dubium quin committatur peccatum mortale; Vnde colligitur, quod cùm pacta nuda sint infinita, teste Iurisconsul. in leg. Senatus, §. 1. ff. de donation. infinita etiam esset occasio peccandi: cui quidem periculo vt summus Pontifex animarum defensor occurreret, vim dedit pactis nudis, quasi tutior hæc esset via animabus, iuxta verb. cap. commissum, de sponsalib. Quam quidem salutem animarum, cum pro fine non assumat Ius ciuile, contrarium eo Iure statutum est, prout latiùs in principiis d. §. sed cum nulla declaratur; secundum quam rationem decidendi, intelligendum est Papam accepisse pactum nudum in præsenti, quatenus consonat Iuri naturali, ac sic solam voluntatem illam duorum hominum respexit, ex cuius violatione resultare peccatum posset, & per consequens non requirit aliam causam extrinsecam respectiuã, quemadmodum nec aliam, nisi solius voluntatis requirit ius naturale, quod est contra communem, atque interim præsumit Ius Canonicum promittentem in dubio donare voluisse; quippe hæc præsumptio vtilior animabus erat; quo fit vt hæc distinctio restringenda sit ad promissiones, & per consequens non habebit locum hæc decisio in cõfessionibus debitorum, quæ fiunt sine causa, in his enim partes non possunt præsumi donare, & ita procedit cap. si cautio, infr. de fide Instr. & leg. cùm de indebito, §. vltim. infra de probation. præterea hinc etiam sequitur, quod hęc decisio restringenda est ad promissiones, quas quis facit nomine suo, non verò nomine alieno, vt fideiussores & expromissores, quorum promissiones nudo pacto factæ, non valebunt, & ita Iason. in leg. lecta, numero 70. ff. si certum petatur, & in leg. Iuris gentium, §. quinimo, numero 5. ff. hoc tit. licet Fortun. ibid. numero 41. dubitet. Sic decisio l. blanditus, Cod. de fideiuss. quæ ad valorem fideiussionis requirit stipulationem, iure canonico locum habebit. Sed obstat supradictis, quia si commissio peccati fecit hanc differentiam inter ius Canonicum & ciuile, seruabitur hæc decisio etiam in foro ciuili per regulam generalem cap. possessor, lib. 6. ordination. Lusitaniæ libro 2. tit. 5. quæ est in nouis lib. 3. tit. 64. quo argumen-

to torquetur communis ſententia, eò quod intelligat alterutrum Ius eſſe obſeruandum in ſuo foro, vt diximus ante in ſchol. præced. Ideoque Alciat in rubr. num. 18. ff. de verb. pro vitando hoc argumento, dicebat violare pactũ nudum non eſſe peccatum mortale, quaſi illud quod fieret authoritate legis ciuilis, quæ hanc violationem approbat, nec adeſſe peccatum. arg. leg. Grachus Cod. de adult. & ita arguit Ripa in Rubr. in fine inf. de verb. Verũ errant ij omnes in omnibus, neque enim approbatio legis ciuilis tollere peccatum poteſt, nec determinatio eius circa hoc aliquid valebit, vt patet ex leg. in concubinatu. ff. de concubin. iuncto tit. de cohabit. cler. & mul. Et ideo melius & ſaniùs reſpondeatur doctrinam gloſ. in d. reg. poſſeſſor locum habere in illis peccatis, quæ certitudinariè determinata ſunt per Eccleſiam eſſe peccata, & hos terminos eſſe illius gloſſæ, patet tam ab exemplis; quàm ab ipſa regula quam explicat. Secus eſt in hoc cap. in quo Pontifex tractat de materia, in qua præſumitur pactum; & per conſequens tollet occaſionem peccandi, non verò certitudinaliter determinat omnem violationem pacti nudi eſſe peccatum mortale: Quo fit vt in hoc dubio retinenda ſit communis opinio, quod vtraque deciſio poſſit ſeruari in ſuo foro. Quod ſi objicias, cur tantundem non fecit Papa in læſionibus vltra dimidiam iuſti pretij, & in lupanaribus, in quibus duobus exemplis multiplex verſetur occaſio committendi peccata, & tamen diſſimulantur ab Eccleſia, propterea quod non aliter ne alio modo exiſtimet Papa conſeruari poſſe Rempubl. iuxta illud legum 12. tabularum, ſuprema ſalus Reipubl. lex eſto. Refertur à Cicer. libro 3. de legibus. at in hoc noſtro cap. non tractatur de bono publico, idque voluit Papa diſſimulare.

ARTICVLI OCTAVI

QVÆSTIONIS I.

SVMMARIA.

1. *VTrum pacta nuda adiecta in contractibus efficacia ſint ad agendum?*
2. 3. *Quando aliquis contractus dicatur perfectus vel imperfectus?*
4. *Venditione contracta certo pretio, ſi conueniant Incontinenti, id eſt, antequam ad negotia extranea diuertant venditor & emptor, vt emptor eat Mediolanum, an tale pactum ſit nudum, & per conſequens efficax ad agendum, nec ne?*
5. *Quidnam ſit informare contractum in hac materia pactorum traditur, & explicatio gloſ. 1. in dicto §. ſed cum nulla, in verbis* (ſaccus à frumento, & veſtis ab homine.)
6. *An in dubio quando de mente partium notoriè non conſtat, an contractum habuerint pro abſoluto, an pactum dicatur incontinenti adiectum ad informandum contractum & actionem, quando apponitur per partes, antequam ad negotia extranea diuertant.*

Digitized by Google

7. *Nihil aliud esse pacta incontinenti apposita inesse contractui, quàm ea pacta vestiri cohærentia contractus præcedentis, qui per se subsistebat, & cuius calore pactum vires recipit. Declaratur insuper § sed cum nulla, ibi (*ineſſe bonæ fidei iudiciis*) ff. de pactis.*

8. *Pro pactis incontinenti appositis dari actionem præscriptis verbis, & postea eidem actui adiungi actionem ex vendito, & similis ex contractu præcedenti, ita vt ambæ concurrant, declaratur̃ glos. quinimo in d. §. sed cum nulla, ibi (*& dici poteſt*) ff. de pactis.*

9. *Ex pactis incontinenti appositis iuxta venditionem, an originaliter oriatur actio præscriptis verbis, cui postea adiungatur actio ex vendito?*

10. *Pro pacto retrouendendi seu restituendi, quod est appositũ incontinenti iuxta venditionem, an duplex competat actio, vna per informationem, scilicet ex venaito, altera originaliter propter causam, quæ in se pactum habet, quæ præscriptis verbis dicitur.*

11. 12. *Pacta incontinenti apposita, an informent etiam contractus stricti Iuris, explicatur̃ glossa in d. §. sed cum nulla, ibi (*bonæ fidei iudiciis.*) Item an regula d. §. procedat in quasi contractibus, & an habeat etiam locum in distractibus à quibus negotium incepit, vt iustè ea pacta apposita fiant vtilia.*

13. *An pacta incontinenti apposita etiamsi informentur à contractu, an etiam informentur quoad vsuras, & pœnam, eò quod sunt odiosi: & per consequens maneant in totum ea pacta nuda, quibus vsura vel pœna promittitur. Explicatur̃ glos. in verb.* (possit) *l. seruus 7. de seruis exportan. ibi* (pactum incontinenti appositum.)

14. *Informatio an cesset, quando alicui pacto nudo adijcitur pœnalis stipulatio. Explicatur glos. quidam bonæ fidei, ibi (*quid si nudum pactum*) in d. §. sed cum nulla.*

15. *Quando contractus est pro vno ex contrahentibus, pactum verò est pro altero, an pactum accipiat fundamentum ex ipso contractu; explicatur̃ glos. in d. §. sed cum nulla, ibi* (quid sit tale pactum.)

16. 17. 18. 19. 20. *Pactum fauorabile dotis, an proficiat mulieri ad agendum, quia fuit ex intervallo adiectum.*

Digitized by Google

ARTICVLI OCTAVI

QVÆSTIO I.

Vtrum pacta nuda adiecta in contractibus efficacia ſint ad agendum?

TRactantur in hoc articulo, §. quinimo, §. vt puta, §. adeo infra hac l. Iuncta l. ſi tibi decem 18. in princip. ff. hoc tit. Et quidem primò pro quæſtionis ſolutione pars negatiua probatur. Nam pacta nuda non ſunt efficacia ad agendum, vt patet ex §. præced. Sed hæc talia ſunt, vt colligitur ex ijſdē ibi allegatis, ideoque non debent eſſe efficacia ad agendum. Deinde verò etiam probatur hæc pars authoritate legis, ſi tibi decem 18. infra eod. vbi ſi depoſui apud te decem, & adjiciatur pactum vt mihi decem reddas, illud pactum adiectum nō efficax eſt ad agendum, ergo &c. Tertiò quidē probatur authoritate l. cum manu fata, verſ. fin. ff. de contrahenda empt. vbi ſi vendidi rem certo pretio, & poſtea adjiciatur pactum de non transferendo dominio, pactum illud eſt nullius momenti, ergo pacta adiecta non ſunt efficacia ad agēdum. In contrarium tamen eſt authoritas Vlpiani in preſenti, & in §. ſequen. cum ſuis verſ. & in l. in bonę fidei. & in l. petens Cod. hoc tit. & in multis alijs locis Iuris ciuilis; bona enim pars ff. in pactorum appoſitorum iuxta contractum tractatione conſiſtit.

1

2 Pro reſolutione autem præſuppo-nendum eſt prius, quando aliquis contractus dicatur eſſe perfectus; vel non perfectus, ac ſine dubio cùm mens & voluntas contrahentium faciat, lex in cōuentionibus 219. inf. de verb. ſignif. tuncque contractus dicetur perfectus, quando partes eum habuerint pro perfecto. Idque conſtiterit lege contractus Cod. de fide Inſtrum. & tunc quando de hac mente partium notoriè cōſtat, nihil remanet in quæſt. Quo fit vt tota quæſt. vertatur vbi de ea mente partiū notoria non conſtat, & hoc caſu recurrimus ad Iuris Reg. & Regularum Interpretationes iuxta l. 1. ibi *(Regula eſt cauſæ coniectio)* inf. de Reg. Iur. & hi ſūt termini noſtræ quæſtionis. Et tunc primum argumentum contractus nondū perfecti ſumitur ex pactis incontinenti adiectis; eò quòd adiectio illa incontinenti reflectit præſumptionem ad præteritum, iuxta doctrinam illā gloſ. communiter recept. in l. ſi ventri, verb. *(benignè)* in fine, inf. de priuileg. cred. cum traditis ibi per Bart. & cenſentur partes non habuiſſe contractum pro abſoluto, eo quod peragendum conſtabat omne illud quod poſtea in pacto comprehenſum eſt Iuxta Reg. l. cū Syllanianū Cod. de his quib. vt indign. Quo fit vt ſecundum hæc omnia iſta pacta coniungantur cum præcedentibus ad faciendum vnum eundemque contractum, iuxta legē, cum antiquitas Cod. de teſtamētis & l. hęredes palam §. fin. ff. de teſtam. quæ quidē coniun-

ctio

ctio pactorum cum præcedentibus dicitur contingere per informationem quid autem sibi velint hæc verba,informare incontinenti, &si aliquantulum iam pateat,ex supradictis,videnda sunt ea quæ in glossa prima habentur.Secũdò quidem,antequam ad principia huius materiæ veniamus, præsupponendum est in contractibus interuenire naturalia,substantialia & accidentalia. Naturalia contractus,dicuntur illa quę veniunt in contractu etiamsi partes de eis nihil loquantur;vt in venditione euictio,vel rem præstari sine vitijs l. pacta conuenta 72. inf. de contrahenda empt.l. 1.§.1.inf.de actionib.empt. & de ijs agit vulgaris Reg.l.3. ff. de legat. primo l.non rectè Cod. de fideiussor. Substantialia autem in actibus sunt causæ materiales & efficientes, vt in venditione pretium, res & personæ, & sic de alijs omnibus exemplis d.l.pacta conuenta,Accidentalia verò dicuntur omnia illa,que præter priora duo interueniunt in ipsis contractibus, circa quod est gloss.ordinaria in d. l. pacta conuenta verb.*ex pretio*, Bald.in cap. ad exactionem,in fin.Cod.de dot.promiss.& in l.ex pretio Cod. de contrahend.empt.Alciat.lib 5.paradox.c.16. Idem Alciat.scholio primo, & ibi omnes in l.cùm quid inf.si certum petatur Tiraq.lib.2. de retract.§.4. glos.6. n.33.

3 Ex quibus omnibus sic præsuppositis axioma resultat, quod rursus tria principia producit. Axioma quidem tale est; Omnia pacta incontinenti apposita,cum argumento sint contractũ nondum esse perfectum remanent partes ipsius contractus per informationem:Ex quo iam descendit primum principium scilicet;Id quod dicitur de toto dicendum est de qualibet parte ipsius,facit vulgaris Reg.l.eum qui ædes 23.infr.de Vsucap.l quæ de tota ff. rei vend. Secundum principium est; Si hæc pacta partes sunt contractus,consequens est vt hæc pacta debeant pertinere ad eundem contractum & ad eosdem contrahentes,aliàs impertinẽtia erunt pacta, & ab ipso contractu distincta,& non poterunt informare cõtractum & actionem ipsam argum. l. rogasti 11.in princip.vers.fin.in finalib. verb.infr.si certum petatur,& ideo rejicientur tanquam impertinentia, arg. l.Domitius Labeo,infra de testam. Et iuxta ea quæ de impertinentia articulorum tradunt Doctores in l. si duo patroni §.Idem Iulianus in secundo vbi Ias.num.13.& 33.Paul.num.fin.inf. de Iureiur. Idem Paul.in l.ad probationẽ in 2.in princip.Cod.de probat. Partes enim suo toto debent congruere ex d. l.eum qui ædes. Totum autem hic est contractus ille & personæ, que illum gesserunt; ideoque non est inferenda noua persona,quoniam iam non erit idem contractus,sed nouus,§.præterea Instit.quib.mod.tollat.oblig,tot. titul. Cod.res inter alios acta,Ac per consequens nec poterit esse pactum informatiuum,Tertium autem principium est,pacta hæc quæ partes sunt contractus,& dicuntur informatiua ad hoc vt talia sint debent super ipsis naturalibus & accidentalibus contractuum apponi d.l.pacta conuenta 72.aliàs si in substantialibus apponantur,iam non erit idem contractus,sed nouus ex l. 2. inf. de rescind.vend. & non dicentur tunc informatiua pacta, sed reformatiua; quæ vna est differentia inter informatiua & reformatiua pacta. Altera verò est vt reformatiua pacta cum contractũ innouent vel incontinenti vel ex interuallo possunt fieri,ex eadem lege pacta conuenta,in fine, at informatiua nullo modo possunt habere suum effectum, nisi incontinenti apponantur.

Quibus principijs ita præmissis in 4
hunc modum ex ijs descendit concluho talis. Venditione contracta certo pretio si conueniant incontinenti (*id est antequam ad negotia extranea diuertant venditor & emptor*)Mediolanum, vt emptor eat, tale pactum non est nudum,

dum,& per conſequens efficax ad agẽdum. Quæ concluſio ex ſupradictis probatur,nimirũ,quòd id, quod actui principali attribuitur attribuendum eſt etiam vnicuique parti ipſius actus, ita vt partes inter ſe diuerſo Iure non cenſeantur;ſed hoc pactum eundi Mediolanum eſt pars huius contractus venditionis, vt ante dictum in præſuppoſitis ad finem; ergo id quod dicitur de venditione,dicendum eſt etiam de hoc pacto,planè videmus venditionẽ eſſe contractum nominatum,qui ſpecialem habet actionem, nempe ex vẽdito,vt patet ex hac l. Iuris gentium in principio,ergò & ipſum pactum erit contractus ille nominatus, nempe vẽditionis,ac nimirum ſi ſit efficax ad agendum; quæ concluſio probatur ex adductis pro parte affirmatiua,& communiter recipitur apud Doctores,licet in intellectu Iurium & illationibus nõ ſibi conſtet. Neque obſtat ſi quis obiiciat,quòd huiuſmodi pactum non apponatur in accidentalibus vel naturalibus,quemadmodum exigitur ad hoc vt ſit pars contractus, ſeu dicatur pactum informatiuum, iuxta ſupradicta in 3. principio Probatur quia hoc pactum dicitur pars pretij l. fundi partem 79. inf. de cõtrahend. empt. quod pretium in venditione eſt ſubſtantia ipſius contractus ex d. l. pacta conuenta,quo argum. Pinellus in d. Rubr. Cod. de reſcind. 2. p. c. 2. nu. 29. intelligit iſtud pactum non poſſe eſſe informatiuum, etſi incontinenti apponatur,eò quòd appoſitum ſit ſuper pretio. Atqui non eſt recedendum à prædicta Concluſione vt vera & communiter recepta. Et prædicto quidem argumento reſpondetur hoc pactum eundi Mediolanum,vel pactum de retro vendendo, vel emphyteuticandi rem venditam eſſe partes accidentales venditionis,ac nimirum ſi proſint ad informandum contractum ſecundum ſupradicta, ſat enim accidentis loco eſt itineratione vnius emptoris loco pecuniæ numeratę haberi, nam etiamſi per pecuniam omnia æſtimentur,tamen ſpecies loco pecuniæ numeratæ non habentur l. ſi ita fideiuſſorem 53. infra de fideiuſ. Ex qua concluſ. ita comprobata iam reſoluitur quæſtio ſupra allata cum diſtinctione,aut enim pacta incontinenti apponuntur ſuper naturalibus & accidentalibus, & tunc dicuntur informatiua,& ſunt efficacia ad agendum, ſecus verò ſi ex interuallo apponantur, quoniam tunc nec dicũtur ineſſe,neq; eſſe partes contractus,& in totum remanent nuda,ex qua quæſtione ita reſoluta,examinanda ſunt ea quæ in hoc §. & in ſcholijs ſequentib. habentur, in quibus ſeriatim explicantur omnes l. pertinentes ad materiam huius informationis & reformationis.

Continet huius §. gloſ. 1. hæc verba 15
(*ſaccus à frumento & veſtis ab homine*) quibus exemplis ſua modo videtur voluiſſe explicare Accurſius, quid nam eſſet informare contractum in hac materia,ac tandem vult nihil aliud eſſe quam extendere contractum iam perfectum,& ampliare actionem iam formatam ad pacta incontinenti appoſita. Idem docuit gloſ. magna in medio in l. pacta conuenta, infra de contrahend. empt. Bart. in præſenti num. 8. Paul. 10. Alex. 4. Iaſ. 2. Fortun. numero 5. qui hãc dicit eſſe communem expoſitionem. Idem dicit Martin Laudent. h. in repetit. num. 8. & 9. Idem Iaſ. in l. petens n. 1. Cod hoc tit. & in d. l. lecta numer. 1. & ibi Decius col. 1. Reminald. Col. 4. in l. in bonæ fidei Cod. hoc tit. quaſi hæc pacta incontinenti appoſita dent perfectionem formæ præcedenti vt explicat Exeam. in Rubr. huius tit. num. 529. quo fit vt ſecundum hanc communem duas videamus hic formas, vnam contractus, alteram pactorum incontinenti appoſitorum, & ita communem explicauit Corraſ. lib. 3. Miſcellan. c. 10. numero 8. Rener. in d. l. pacta conuenta pag 20. num. 3. huius expoſitionis communis vnus eſt præcipuus

cipuus effectus, scilicet circa actionem cur cum huiusmodi pacta incontinenti apposita faciant per se formam, producunt actionem vnam, quæ dicitur præscriptis verbis, & coniungitur cum actione ex ipso contractu, & ita hæc glos. infra docet, quam actionem existimat eadem communis produci propter cohærentiam contractus nominati, intelligens cohærentiam contractus esse vestimentum pactorum nudorum, de quo quidem effectu & doctrina infra tractatur. Interim aduertendum, quod hæc communis expositio duo habet: primò, Informationem esse ampliationem actus præcedentis, in quo dicto est sustentabilis in hunc sensum, vt cum pacta incontinenti apposita, secum adducant aliquas res de nouo, illa noua rerum adiectione actus præcedens amplior & latior redditur. Idque esse verissimum per se patet. Secundò, vult communis contractũ præcedentẽ ante eam informationem esse perfectum, & habere formam iam perfectam. in hoc sine dubio fallitur, ex iis quæ traduntur in primo principio, vbi probatur in dubio in pactis incontinẽti appositis sumi argumentum, contractum adhuc non esse perfectum, eoq; illa pacta censeri partes eiusdem contractus, ergo contractus nondum perfectus erat, neque formam vllam habebat. Quapropter informare contractũ seu actionem, nihil aliud est, quàm perficere; & per consequens formam nõdum datam actui imprimere; ita colligitur ex mente Baldi, numero 8. Angel. col. 1. in leg. contractus, Cod. de fide Instrument. & in d. leg. in bonæ fidei, numero 1 refert multos Exea. in dicta Rubrica huius tituli, numero 579. ex quorum mente idem colligitur, & siue illud fiat per creationem de nouo, siue per ampliationem actus nondum perfecti, nihil interest, dummodo intelligatur per adiectionem pactorum perfici & absolui contractum; & hanc absolutionem appellari informationem, quæ mens est Alciat. in Rub. Cod. hoc tit. Duar. in præsenti glos. prima, qui asserit in emendatioribus Codicibus non legi *(informat actionem)* quemadmodum communis littera habet, sed format actionem, quæ littera expressè conuincit, hanc nostrã expositionem magis esse veram, ex qua cadunt multa tradita per Doctores supra relatos, quæ repetere non abs re fore ducitur.

Aduertendum deinceps ad glos. ex continenti, ibi (antequam ad alia negotia diuertant) quod hæc expositio glossæ sit vera, quando sumus in dubio, id est, de mente partium, notoriè non constat, an contractum habuerint pro absoluto, vt pactum dicatur in continenti adiectum, ad informandum contractum & actionem, quando apponitur per partes antequam ad negotia extranea diuertant, est similis in l. lecta verb. *stipulationi*, infra si certum pet. & in l. in bonæ fidei verb. *incontinenti*, hoc tit. Bart. num. 5. in l. contractus Cod. de fide Instrum, Idem Bart. in d l. in bonæ fidei num. vlt. vbi Curt. Iun. num. 22. dixit hanc expositionem esse communiter receptam, prout etiam asserit in præsenti num. 23. & in d. l. lecta nu. 20. vnde infertur venditionem in scriptis dici posse, siue antea, siue postea, siue incontinenti partes dixerint faciendam esse scripturam, vt arguit & bene Bart d l. contractus num. 5. quamuis glossa in princip. verb. *scriptura*, Instit. de empt. & vend. contrarium doceat. Secundò hinc etiam colligitur quomodo sit intelligenda decisio Cap. preterea de testib. vbi testes possunt corrigere dicta sua incontinenti; & intellige incontinenti, id est antequam partes diuertant ad negotia extranea ex doctrina glossæ in authentica de testib. §. quia verò multi, verb. *(non habebat)* in medio, communiter recept. secundum Ias. hic num. 7. & in d. l. lecta nu. 20. & ibi Alciat. verb. *(incontinenti)* Tiraquel. de retract. lib. 2. §. primo 6

gloſ.5. numero 18. Capiſ.deciſion. 61. per totã, Alciat. Regæ 2.præſump. 29. numero 3. Ita vt ſemper verbum incontinenti reguletur ex ſubiecta materia, iuxta leg. 3. §. eum igitur, iuncta gloſſ.ff de vi & vi arm. & cap.olim in 1. de reſt.ſpol.facit reg.l ſi vno,inf.locati

7 Quod ad §.noſtrum,ibi *(ineſſe bonæ fidei iudicijs)* communis opinio declarat nihil aliud eſſe pacta incontinenti appoſita ineſſe contractui quam ea pacta veſtiri cohærentia contractus præcedentis, qui per ſe ſubſiſtebant, & cuius calore pactum vires recipit, & ita gloſſa hic declarat, & in leg. petens, & in leg.bonæ fidei, Cod.hoc titulo.Bart. numero 8. Alexand.4.Paul 10. Iaſon. 2. Fortun. numero 5. ſecundum quos hic eſt communis intellectus,& ſecundum Exeam. de pactis, numero 229. Corraſ. libro 3. Miſcellan.cap.10.num. 8. qui intelligunt hæc pacta incontinenti appoſita ineſſe contractibus per fictionem, & ita explicat Iaſon.hic numero 23. & Fortun.numero 42.Tiraq. de retractat libro 2.§.1.gloſſ.5 numero 27. Ex quo intellectu infertur ſecundum eoſdem Doctores cohærentiam contractus eſſe veſtimentum pactorum nudorum,& ita ex hoc text.vbique deducunt gloſſ. quas magiſtras dicit Iaſ. hic numero 13.& in leg. lecta, numero 21. infra ſi certum petatur, Coſta in principio Inſtitut. de obligation. num. 7. poſt alios in l. legem, hoc titulo, & in Rubric. infra de verb. Verùm hic communis intellectus non videtur ſuſtentabilis, nam ſi per hæc pacta incontinenti appoſita arguunt leges, partes in dubio nondum habuiſſe contractum pro abſoluto, vt refertur in principiis,& tradiderunt nonnulli Doctores, quos referimus ad gloſſam magnam huius §. conſequens eſt,nullo modo tractari poſſe, de ſubſiſtentia & forma contractus; quo fit,vt potius intelligere debuerit communis opinio cum prædictis principiis conformare ſeſe voluiſſe Vlpian. dum dicit pacta incontinenti appoſita ineſſe contractibus, ita vt intelligantur ineſſe contractibus non per cohærentiam, ſed tanquam partes eiuſdem contractus,quaſi actus præcedens, & ipſa pacta faciant vnum eſſe, & per conſequens non recipiant ſeparationem; & hoc denotat verbum illud ineſſe,quo vtitur Vlpian. in præſenti; Et hoc declarat Paulus in l. lecta eſt, verſ. *dicebam*, infr ſi certum petatur, facit in ſimili l. Imperium, ibi *(cui Iuriſdictio ineſt)* ſupra de Iuriſdict. omnium Iud. facit etiam vulgaris illa Reg. l. 3.ff, leg.1. Nam tale verbum in ea Reg. conuincit illud, quod ineſt eſſe partem actus cui ineſt, etiam intrinſecam & naturalem, quam inhærentiam appellauit Iureconſultus hic,informationem; ſed ſecundum ſupradicta clariùs dicetur pars contractus accidentalis vel naturalis, iuxta allegata in principiis: Ex quo vero intellectu infertur falsò non carere, id quod ſupra dict. communis aſſerit, ſcilicet pacta huiuſmodi ineſſe contractibus, ſeu informare contractum per fictionem. Nam ſi partes intelliguntur nondum contractum habuiſſe pro abſoluto, ideo id quod adjicitur, coniungitur cum præcedentibus tanquam pars, quod non poteſt eſſe per fictionem, ſed per præſumptionem voluntatis contrahentium, eò quod leges in hoc caſu procedunt ſuper incertis; ac nimirum ſi ſit appellanda præſumptio, iuxta doctrinam gloſſæ communiter receptam in leg. vnica, §. accedit,verb. *(præſumatur,)* Cod. de rei vxoriæ act. Neque obſtat d. l. lecta ibi *(ineſſe creduntur)* quod verbum per ſe importat fictionem, l.retro 16. infra de captiuis, & ibidem fictionem tenet communis ſententia. Sed reſpõdetur eum textum agere de pacto reformatiuo, per quod tollitur præcedens actus,& pactum incontinenti impoſitum ineſſe contractui, ſublato nullo modo eſſe poteſt, niſi per fictionem,prout cõmunis ibid. intellexit, ſecus verò in præſenti materia

Digitized by Google

ria, in qua non tractatur de reformatione, sed de informatione, per quam fit coniunctio multarum rerum, ac nimirum si dicamus fieri per præsumptionem.

8 Progrediendo ad glossam quinimo ibi (*item & dici potest.*) Notandum est hanc glossam, quæ vult pro pactis incontinenti appositis, dari actionem præscriptis verbis, & postea eidem actui actionem adiungit ex vendito, & similis ex contractu præcedenti, ita vt ambæ concurrant; glossa in leg. in bonæ fidei, & in leg. petens, Cod. hoc titulo, & in leg. lecta, verbo *stipulationem*, inst. si certum petatur, & in leg. ex pacto, glos. magna, Cod. de rerum permutation. sequitur Bartol. hic numero 3. 8. & 9. communis secundum Alexandr. col. 2. Iason. numero 11. & 12. Fortun. in repetition. ex numero 1. quam defendit & ampliat noua quadam sua sententia Martinus Laudens. numero primo, Communis secundum Decium, numero 12. Curt. numero 15. in d. leg. in bonæ fidei, Alexand numer. 23. Bulgarinus numero 23. in d. leg. petens, Bapt. de pact. quæstione 6. numero 27. Tiraquell. de retract. libro 2. §. 1. glos. 1. numero 2. & 3. post omnes alios in d. leg. lecta, & eam probat Pinellus in Rubric. Cod. de rescindend. cap. 2. numero 9. tradens diuersis respectibus posse duplicem actionem diuersam in vno & eodem casu concurrere. Idem docuit glossa numer. vltimo in repetit. legis, si is qui pro empt. infra de vsucap. sic limitantem vulgarem regulam leg. eum qui ædes infra illo titulo, pro qua communi sententia allegant præcipuè duo iura, scilicet l. 2. Cod. de pact. inter emption. & l. Labeo scribit, infra de contrahend. emption. quam actionem præscriptis verbis declarat communis esse actionem quandam particularem competentem pro his pactis incontinenti appositis, quæ cohærentia contractus vestiuntur, ac distinctam faciunt speciem ab ea, quæ seruit conuentionibus innominatis respectiuis, prout ibi declarat glossa in d. leg ex placito, post Bartol. in locis supra allegatis, addit & eadem communis hanc actionem esse stricti iuris, non solùm si intentatur per se sed etiam vbi loco eiusdem intentatur actio bonæ fidei, veluti ex vendito, vel ex locato, ita hæc eadem glos. infra docet recept. secundum Iason. numer. 11. Fortun. numero 54. eundem Iason. in §. actionum, numero 47. Instit. de actionibus, sic limitando text. ibidem. In contrarium tamen est sententia Cis-Montanorum, quos hic referunt Iason. vbi supra, Fulgos. numero 7. Et tenent actionem præscriptis verbis non posse competere pro pactis incontinenti appositis, sed solùm actionem informatam ab ipso pacto, quam opinionem defendit Alciat. libro 5. paradox. cap. 5. & in d. l. in bonæ, schol. 1. numero 2. Estque verissima ex principiis supra allegatis, nam si hæc pacta faciunt vnum & eundem contractum, ad quid opus erit dare concursum duarum actionum diuersarum in vno & eodem casu? planè hoc nihil aliud est, quam superfluo quodam remedio onerare atque impedire contrahentes, contra Reg. leg. dominus testamento, supra de cond. indeb. Deinde hic §. est expendendus cum similibus Iuribus, quæ dicunt, informari contractum, & actionem ex ipso contractu, nec faciunt mentionem de actione præscript. verb. competitura pro pactis. Aduertendum autem postremò, pacta hæc incontinenti apposita per se nullo modo considerari, sed censeri partes eiusdem contractus, vt supra habetur, quæ omnia persuadebunt actionem præscriptis verbis nullo pacto pro his pactis incontinẽti appositis posse competere, quo fit vt Iurecons. in l. rogasti 21. & l. permisisti 17. in princip. inf. de præscript. verb. cùm vidisset in exemplis à se propositis competere, actionem ex vendito vel locato, docet non esse tractandum de actione præscriptis verbis, & tamen in

illis Iuribus de pactis incontinenti appoſitis quæſtio erat. Ex quibus itaque intelligitur fruſtra quæri per gloſ. & Doctores, an actio præſcriptis verbis competens pro ijs pactis ſit ſtricti Iuris quinimo quantumcũque admittamus communem opinionem, non videbatur admittendum id, quod dicit gloſſa ſcilicet actionem ex vendito, quæ loco actionis præſcriptis verbis datur, pro pacto incontinenti appoſito eſſe ſtricti Iuris. Nam tunc non agimus de actione ſubrogata, vt putat Accurſ. ſed de actione concurrente, quę ſua priuilegia non debet amittere arg. l. 3. infra de tutel. & Reg. id quod noſtrum : Et quo caſu actio præſcriptis verbis daretur pro pactis incontinenti appoſitis, iuxta venditionem adhuc cenſetur futuram actionem bonæ fidei ; eò quòd datur in caſu venditionis, arg. §. actionũ Inſtit. de Actionibus, ibi *præſcriptis verb.* quæ de æſtimato proponitur. Neque obſtant huic noſtræ ſententiæ Iura ſupra allegata, quæ ad hæc erunt repetenda.

9 Ad legem verò Labeo ſcribit, ſi mihi bibliothecam 50. inf. de contrah. empt. ibi (*præſcriptis verbis*) & ibi (*ex vendito*) colligunt interpretes, ex pactis incontinenti appoſitis iuxta venditionem originaliter oriri actionem præſcript. verb. cui poſtea adiungitur actio ex vendito, & ita omnes qui habentur in l. Iuris gentium §. quinimo ſup. de pact. Vbi tamen traditur contrarium eſſe verius; & hunc textum, reſpondetur, tractare de venditione conditionali, & cùm interim conditione pendente actio ex vendito non poſſit locum habere, competet actio præſcriptis verbis, per quam venditor compellat emptorem adimplere eõditionem mixtã, prout ſupra declarat gloſ. vlt. Ideoque ſi tanquam adimpleta conditione conſideretur hęc venditio, & ex ea ſic inſpecta, agatur actio præſcriptis verbis, non poteſt locum habere, ſed actio ex vendito, iuxta ea, quæ habentur in d. §. quinimo; & ita diuerſis reſpectibus ſeu diuerſis temporibus concurrit in præſenti hæc ſecunda actio, prout hic aduertit Alberic. Alciat. lib. 5. paradox. c. 1. Pinel. in Rubr. Cod. de reſcind. 2. part. c. 2. numero 9. Bulgarinus in rep. l. petens numer. 23. Cod. de pact. Berengar. in l. pacta conuenta 2. p. inf. eod. n. 50. Quem intellectũ ſibi arrogat Fortun. in d §. quinimo numero 15. Et ante eos Bart. in lege ſi quis cum debitore In fin. ſup. de Iureiur. quod notandum ad l. ſi in venditione 20. inf. de periculo & com. Atque ita textus iſte intellectus non facit pro communi, de qua ante in d. §. quinimo.

Quod verò ad l. 2. Cod. de pact. inter emptorem, ibi (*præſcriptis verbis aut ex vendito*) ex ea colligitur, quod pro pacto retrouendendi ſeu reſtituendi quod eſt appoſitum incontinenti iuxta venditionem duplex cõpetit actio, vna per informationem ſcilicet ex vẽdito; altera originaliter propter cauſam quæ in ſe pactum habet, quæ præſcriptis verbis dicitur, ſicque ex vno & eodẽ actu duæ oriuntur ſpecies contractuũ, quæ in prima fronte videantur incõpatibiles, & ita not. gloſ. fin. hic & Bart. in l. fin. ff. de condict. ob cauſ. Alciat. in l. 2. vbi etiam omnes ff. ſi cert. petatur, & in l. 2. num. 18. ff. de verb. Tiraq. lib. 1. retract. §. 30. glo. 1. à numero 38. quod eſt contra ea quę diximus in gl. l. Iuris gentium §. quinimo ff. de pact. vbi Iaſ. numero 12. Fortun. nu. 12. & 17. Fulg. numer. 7. agunt de intellectu & ibid. etiam Duaren, longè aliter intelligit hunc text. tertio modo Alciat. lib. 5. paradox. c. 1. cuius intellectus reliquorum omnium eſt abſurdiſſimus. Tutius autem eſt dicere, quòd circa actiones nihil determinat Imperator, ſolũque dicit in præſenti agendum aut vna aut altera actione ; quænam verò illa eſſe debeat, ex principijs Iuris determinandum venit, de quibus in dicto §. quinimo & ſecundum ſibi allegata; propria actio erit ex vendito, vel intelligendus 10

gendus text. de præscript. verb. actione generali, quæ non minus ac actio in factum concurrit cum quacunque actione particulari ex contractu iuxta supra tradita per glos, & ibi omnes in Rubr. ff. de præscript. verb.

11 Infertur ad nostrum text. in glos. 1. ibi (*sex vestimenta pactorum*) dissimulata reprehensione Duareni. & aliorum qui reprehendunt hæc nomina artis; Dum hæc glossa enumerat vestimenta pactorum nudorum, est ordinar. & magistra secundum Ias. num. 13. Alber. 29. fol. 55. Paul. col. vlt. post plures alios in l. legem Cod. eod. Inuenal. à Costa in princip. Instit. de obligat. numer. 7. vbi latè tractat de ijs vestimentis, quorum vnum præcipuum est, cohærentia contractus, de quo in hoc §. & similibus; & declarat communis, quòd hęc cohærẽtia sit modus quidam distinctus ab ipso contractu. Qua supposita declaratione hæc communis traditio nõ potest esse vera. Aut enim hæc pacta apponuntur in principio contractus, & tunc nemo dicet distinguenda esse ab ipso contractu, iuxta l. fundi partem 79. inf. contrahend. empt. aut in ingressu contractus apponuntur incontinenti, & tunc propter contiguitatem illam censentur adhuc ex mente partium, & Iuris Interpretatione esse partes ipsius contractus, iuxta scripta in principijs, ergo non faciunt speciem distinctam, nec rursus cohærentia contractus est modus distinctus ab ipso contractu.

12 Text. verò eiusdem glos. ibi (*bonæ fidei Iudicijs*) Ampliandus est ita, vt pacta incontinenti apposita informent etiam contractus stricti Iuris, ficque glossa hic verb. (*bonæ fidei*) similiter in l. lecta, verb. (*stipulationi*) sup. de pact. aliàs inf. si cert. pet. & in l. si itaque §. Seia, verb. (*incontinenti*) inf. de verb. Bart. hic nu. 4. Alex. 18. Ias. 22. Martin. Laudens. in rep. num. 9. Duaren glos. 1. Bart. num. 1. & 20. Paul. num. 18. & 14. Alex num. 17. Dec. 10. Ias. 18. in d. l. lecta, & ibid. Butigella num. 34. Purpur. col. 2. Alciat. num. 2. in d. l. in bonæ fidei. Defendit hanc communem Berengar. in repetit. l. pacta conuenta fol. 38. infr. de contrah. empt. & probatur hæc communis ex d. l. lecta vers. *dicebam*, Siue is text. intelligatur de pacto informatiuo secundum communem, siue de reformatiuo, quod est verius, prout ibi dicitur in scholijs, quocunque enim modo ibi inest pactum incontinenti appositum contractui stricti Iuris, & ex eo contractu assumit vires & actionem, neque ob stat hic noster §. ibi (*vt in bonæ fidei Iudicijs*) per quem contrarium tenuit, h. Paulus sibi contrarius num 15. & tenuerunt nonnulli veteres relati & approbati in disputando per Ias. in d. §. Seia nu. 21. Socin. & Port. relati per Alciat. in d. l. in bonæ fidei. non inquam obstat, quia non negabo eam, cùm Vlp. author huius legis, hanc sibi opinionẽ persuaserit. vt informari non possit cõtractus stricti Iuris; sed tamen obtinuit sententia Pauli aduersus eum relata & approbata per Papin. in d. l. lecta. Quo fit vt ex diametro hic contrarium non scripserit Vlpian. sed duntaxat posuit exemplum in bonæ fidei Iudicijs, quoniam ibi facilior erat informatio, tam ex parte contrahentium quàm ex parte Prætoris, quando Iudices dabat ad peragendas actiones ciuiles, & mandabat eis, vt ex fide bona cognoscerent de contractu; tunc enim & de pactis incõtinenti appositis iuxta contractum bonæ fidei cognoscere poterant Iudices illi dati. Idque difficillimum foret extendere ad cõtractus stricti Iuris, quos etiam si pacta informarent; tamen si Prætor quando Iudices dabat, non fecisset mentionem de ijs pactis, Iudex datus non audebat circa ea sese intromittere, sed ad Prætorem partes remittebat, proprium enim horum Iudicum donatorum erat, non recedere à forma sibi præscripta vel latum quidem vnguem in strictis Iudicijs; secus verò in contractibus bonæ fidei propter illam clausulam, ex fide bo-

na,qua in delegando Prætores vtebantur, iuxta ea quæ latè tradit Duaren.in l.in actionibus à num.12.cum ſeqq.inf. de in litem Iurando,Et hac mente cenſeri debet Vlpian. mentionem feciſſe in præſenti Iudiciorum bonæ fidei; nõ verò vt conſtituat differentiam inter ea, & contractus ſtricti Iuris quoad informationem.Nec rurſus contra communem ampliationem facit l.ſcire debemus 29.inf. de Verb. vbi ſtipulatio non informatur; ſed tot ſunt ſtipulationes, quot ſunt res deductæ in ſtipulationẽ. Atqui reſpondemus eum textum reſtringi duntaxat ad effectum agendi, & vt non cenſeatur fieri nouatio per multitudinem illarum rerum, non verò poteſt applicari ad materiam informationis pactorum ſecundum ſcibentes ibid.Iaſ.in.l.lecta num. 18. & num.23. & ibi Decius num.27.Iaſ.in l. petens num. 14. Cod. hoc tit.Gomez. de contract. c.11. nu. 16.Exea.in Rubr. huius tit.num.544.Ampliatur ſecundò vt procedat Reg. huius text. & in quaſi contractibus iuxta quos pacta incontinenti appoſita redduntur efficacia ex Angel.h. col.1. Iaſ. num. 2, Fortun. in rep. num. 24. pro qua eſt text. in §.ſequen.Verſ.idem Marcell. inf.hac l.iuncto §. tutores Inſtit. de oblig. quæ ex quaſi. Ampliatur autem 3. Vt habeat locum etiam in diſtractibus,à quibus negotium incipit, vt iuxta eos pacta appoſita fiant vtilia,iuxta Reg.l.ab emptione 59. inf.eod. ita Fortun. in ſpecie d. num. 24.contra Iaſ hic num. 3. qui fragili fundamento contrarium ſuſtinet; nam gloſ. quæ allegat l.,ſi tibi Cod.loca.dum intelligit eum text.procedere ratione diſtractus reprobatur à Doctorib.ibidem.Ex quibus omnibus colligitur,quòd quælibet inchoatio negotij,cui ius ciuile aſſiſtit, ſufficiens eſt ad informanda pacta incontinenti appoſita. Ampliatur vltimò,vt hæc materia informationis habeat locum de Iure Canonico: quod,etiamſi dubiet Fortun.in præſenti, nu. 42 eſt veriſſimum, quia pactum de retro pertinet ad materiam informationis l.2.Cod.de pact. inter emptorem; & approbatur in c.illo vos,de pignor. Deinde approbantur pacta & leges appoſitæ extra donationem cap. verò,de conditionib.appoſit. & tamen ea pacta nihil aliud faciunt, quàm informare donationem l. 2. & l. ſequentis, Cod.de donat. Deniq; cùm Papa in cap. 1. de pactis comprobauit, etiam ampliabitur omnis materia pactorum,conſequens eſt,vt etiam ibi has informationes approbauit, quod nihil aliud ſunt quàm partes ipſius contractus, vt in principiis; Ideoque non ſolùm Iure ciuili,verùm etiam Iure canonico omnia hic tradita erunt vera, quemadmodum alio modo in §. ſeq. comprobabitur.

Ad gloſ quidem in verb. *(poſſit)* l. 13
ſeruus ea lege 7. infra de ſeruis exportand.ibi *(pactum incõtinenti appoſitum)* Notandum, quod pacta incontinenti appoſita etiamſi informentur à contractu, non tamen informãtur quoad vſuras & pœnam,eò quod ſunt odioſi; & per conſequens remanebunt in totum ea pacta nuda, quibus vſura vel pœna promittitur; ſecundum quam doctrinam limitabant aliqui deciſionem §. quinimo hic allegati. Sed tamen communiter hæc gloſſa reprobatur, vt teſtatur Iaſ in eodem §.quinimo n. 5.& ibi Fortun.num.39.Idem Iaſ. in l. in bonæ fidei numero 5.Cod. de pact. & in l.2.§.Item ſi in factum,in verſ. itẽ ſecundò limita,infr.de verb.Angel. in §.alteri Inſtit.de inutilib.ſtipulat.nu.6. Galeaula in Rub.numer.147. infra de verba.Exea.de pact.n.563.Iaſ.num. 18. Alex.num.5. in l.ſtipulatio iſta habere licere,§.alteri inf.de verb. Communis ſecundum Padil.in l.promiſſis num.4. Cod.de tranſact.Quo fit, vt reg. d. §. quinimo,amplianda ſit ſecundum hãc communem,vt procedat etiam in pactis continentibus vſuram & pœnas; pro qua expendendus text. in l. lecta verſ. *dicebam*, Vbi notant omnes ſcribentes

bentes sup.si certum pet.& l. cum quidam §.ex locato,inf.de vsur.nec in hoc ferenda est distinctio inter contractus bonæ fidei & stricti Iuris, quam facit Fortun.d.numer. 39.Nam etiam pacta vsurarum & pœnarum insunt in contractibus stricti Iuris,ex d.l. lecta. Nec rursus ferendum est etiam quòd aliqui doctores dicunt, scilicet huic glossæ esse aliam similem in l. Iuris gentium §. quinimo verb. *bonæ fidei*,in fine,& in d. §.alteri, verb. *conueniat*. Ambę enim hæ glossæ longè aliud diuersum docét. Huic autem legi in qua pactum pœnale appositum iuxta venditionem remanet inefficax. Respondetur autem esse casum specialem,in quo ea pœna apponebatur in odium vnius tertij, & ideo lex non admittit tale pactum, vt bene aduertunt DD.vbi supra.

14 Glossa quidem;Bonę fidei,ibi*(quid si nudum pactum*, vult informationem cessare,quando alicui pacto nudo adjicitur pœnalis stipulatio,Iuxt l.nuda h. allegatam,& l.si pacto quo pœnã,Cod. hoc tit.tũc enim pactum cum sit principale ab ipsa stipulatione, quæ est accessoria, fomentum non accipit; eo quòd absurdum sit, vt principale vestiatur ab accessorio,& ita limitatur h. §.secundum Ias.h.numero 5.limitatione 7.& in l.lecta nu.26 inf.si cert. pet. latè scribit & ibi Ias. num. 15. in d. l. si pacto quo pœnam,& ibidem Dec. n. 7. Additur Alciat.lib.3.parerg.c.9. vbi agit de d.l.nuda Bart. num. 24.Ias.num. 17.in l.ita stipulatus in magna inf. de verbor. Vnde apparet diuersam esse doctrinam huius huius glossę ab ea quã præstat Accurs.verb (*possunt)* In l. seruus ea lege inf.de ser.exportand. quãuis Doctores,de quibus ibi dictum,has glossas similes esse dicant.

15 Ad eandem verò glos.ibi(*quid si tale pactum obseruandum*) quòd quando contractus est pro vno ex contrahentibus,pactum verò est pro altero,pactum non accipit fomentum ab ipso contractu. atque ita limitatur materia huius §.Idemque docet glossa magna ibi(*non puto informari*) in l. petens Cod. hoc tit. Probat Bart. hic num. 3. & in l. n. 8.inf.de donat. Paul.num.7. Ias. num. 6.vers.6.limitat Idem Ias.in l. bonæ fidei colum. 1.vers.item limita Cod.hoc tit.Idem Ias.in l.lecta n.25. Vbi Socin. num.fin.dicit communem inf. si cert. pet. Alber.in l.pacta conuenta col. 3, & ibi Berengar.cap. 2. Reg.6.in fin.inf. de contrahend.empt.Alex.numero 11. Decius num.13.in d.l. petens, contra quam tamen communem sententiam tenet Fortun. hic in repetit. Decius in d.l.lecta num.28. Verum non recedendum à communi eaque vera reputãda, iuxta terminos,lege si tibi Cod.locati, quam pro se allegat scilicet, quando contractus & pactum se inuicem non compatiuntur,eo quod contractus est inter duos, pactum vero pertinet ad aliquem tertium,vel est contra aliquẽ tertium:tunc enim pactum meritò nõ informatur,iuxta ea quæ ponuntur in principio secundo.

Iam verò progrediemur ad §. vt puta eiusdem l.Iuris gentium, in cuius textus littera agnoscunt Doctores omnes,pactum hoc etiam fauorabile dotis non profuisse mulieri ad agẽdum, quia fuit ex interuallo adiectum,& dum agit de casu dotis, notandum est ad ampliandam materiam §. præcedentis: Non enim æquè fauetur doti exigendæ,de qua noster §. agit,ac fauetur doti constituendæ, vbi pactum nudum sufficit, iuxta l.ad exactionem, Cod.de dotis promis. Totus autem labor Doctorum in præsenti est,in perquirendo à quo tempore hoc interuallum sit numerandum,in quo fuit controuersia inter veteres, vt postea ponitur h. in glos. ad quam intelligendam præsupponendum est, maritum soluto matrimonio per diuortium, vel per mortem teneri restituere mulieri vel hæredibus eius bona dotalia, scilicet immobilia statim, mobilia verò olim intra triennium, hodie intra annum l.vnica. §. 16

Exactio,

Exactio, Cod. de rei vxor. actione, in præſenti autem erat pactum circa illa mobilia ſtatim reſtituenda, ideoque de validitate pacti tractatur.

17 Ac primò quidem in gloſſ. huius §. ibi *(ſoluto matrimonio ex interuallo,)* ſic vult Martinus, quod ſi tempore diuortij, vel conſtantis matrimonij pactum de ſoluendis mobilibus ſtatim celebratum foret inter coniuges, tale pactum valeret, quaſi à principio contractui dotali adiectus cenſeatur, eò quod dos propter continuam adminiſtrationem habeat tractum ſucceſſiuum, ac proinde ſi quocunque tempore ponatur vſque ad tempus diuortij, dicatur ſemper incontinenti adiectum, idem docuit Accurſ. in ſcholio vlt. l. qui negotia h. allegata: probat hanc ſententiam Paul. Caſt. in §. præced. col. vlt. ſed hæc opinio communiter reprobatur, tanquam minus vera; quoniam quantumcunq; contractus dotis habet tractum ſucceſſiuum, nihilominus propter eum non eſt dicendum pacta quocunque tempore adiecta cenſeri apponi incontinenti, vt patet ex verſ. ſequenti huius §. Ex quibus ampliatur materia §. præced. quod pacta ad hoc vt inſint, debẽt adjici incontinenti, etiamſi agamus de contractibus, qui habent tractum ſucceſſiuum, atque ita communis opinio, de qua in num. ſequenti.

18 Quod attinet ad verbum *(Ioannes)* in hac gloſſa, communis opinio eſt ex Bart hic, Duaren. verb. *(vtputa,)* Iaſon. num. 26. Alber. num. vlt. Fulgoſ. num. 12. in §. præced. Duar. in l. quoties hic alleg. in glo. fin. Fulgoſ. in l. qui negotia h. alleg. ſcilicet vt quocunq; tẽpore extra tempus dotis conſtituendæ apponatur pactum, dicatur ex interuallo apponi, ad hoc vt remaneat nudum, & per conſequens non proſit ad agendum. Et hoc eſt quod hic docere voluit Vlpianus. Neque obſtat huic communi intellectui mentio diuortij, quam hic fecit, & ad quam videtur ſeſe reſtrinxiſſe, quaſi tempus conſtantis matrimonij ſufficiat ad hoc vt pactum incontinenti appoſitum dicatur, & per cõſequens reddatur vtile ad agendum propter cohærentiam, vti aliqui ex hoc § collegerunt. Quia reſpondetur quod ideo Vlpianus reſtrinxit hoc pactum ad tempus diuortij; vt loqueretur de caſu certo, in quo multiplex ratio decidendi poſſit reddi, quoniam ſi pactũ proponeretur, hoc pactũ conſtante matrimonio poſſet aliquis arguere eſſe vtile, quia ſolutio dotis anticipata erat donatio inter virum & vxorem, non valitura propter prohibitionem tit. de donationib. inter vir. & vxor. ſic ſuperior doctrina quam Vlpian. hic præſtare intendebat fruſtrabatur, quod vt fugeret, reſtrinxit ſeſe ad diuortium. Ampliatur, quòd quemadmodum hoc pactum non prodeſt mulieri ad agendum, ita nec ad replicandum, quam opinionem defendit hic Albericus n. 4. Iaſ. n. 28 plura referens in §. præcedenti, Idem Iaſ. in l. ſi vnus §. pactus. numero 4 inf. eod. Nam vbicunque denegatur actio vt in præſenti, etiam denegatur Replicatio, quæ tendit ad innouandam actionem, iuxta doctrinam Baldi in l. vlt. num. 38. Cod. de hæred. Inſtit. & in l. petens num. 13. Cod. hoc tit. Pinel. in l. 2. Cod. de reſcind. vend. 3 parte cap. 3. num. 25. aliàs enim per indirectum concederetur id, quod directè denegatur contra regulã Cum quid lib. 6. & Reg. l. Seius & Augerius ff. ad l. falcid. Non autem in præſenti imitandi ſunt Bart. Fulgoſ. Paul. & alij, moti per verba dicti §. pactus ne peteret, cui Iaſ. ibid. reſpondet num 4. Et vltra poteſt reſpõderi pactum illud nudum prodeſſe creditori ad replicandum, quia per illud reuertitur creditor ad ſuam antiquam actionem, quæ reuerſio eſt fauorabilis in Iure noſtro, prout in eo §. latè poſtea dicitur, & à nõnullis alijs inſuper in hoc eſt cauendum, quos perſtringit Iaſ. in §. præcedenti num. 28.

Deinceps autem in eadem gloſſa, 19 ibi

ibi *(cum per se habeat actionem, quam nō habet)* aduertendum est, quòd in ijsdem verbis videatur Accurs. affectasse obscuritatem, vsque adeò, vt existimetur sibimet contrarius: Nos autem ad ea intelligenda præsupponimus, quod mulier soluto matrimonio statim habeat actionem de dote contra maritū, ad petenda mobilia ex contractu dotis præcedenti, iuxta l. in rebus §. fin. Cod. de Iure dot. non verò ex ipso pacto postea celebrato inter eam & maritum, de quo in littera huius §. Idque voluit intelligere Accurs. illis verbis *(quam non habet)* scilicet ex pacto huius §. ideoque iam quæritur an huiusmodi pactum, cum aliquid operari debeat, secundum vulgares Regulas debeat operari ius replicandi; quod in nu- præced. est solutum.

Postremò verò ad eandem glossam, in verb *(interim pendente)* notandum quòd remissio conditionis pendentis, facta ex interuallo, censetur pactum nudum, & per consequens non prodest ad agendum, similis glos. in l. lecta verb. tractum inf. si cert. pet. vbi Cagnol. nu. 188. in repet. Ias. num. 23. Idem Ias. in §. præced. num. vlt. Fortun. ibid. ex num. 46. cum seqq. quod notandum ad ampliandam l. si in venditione h. alleg. 20

QVÆSTIONIS II.

SVMMARIA.

1. *VTrum pacta iuxta traditionem apposita reddantur efficacia ad agendum, & per consequens desinant esse nuda, nec ne?*
2. *Duplicem esse traditionem; vnam necessariam, alteram voluntariam; & necessariam duobus modis posse intelligi.*

Id quod datur in contractibus, an à fortiori dandum sit traditionibus voluntariis rerum necessariarum.

3. *Si aliquis nulla cogente necessitate, quæ ex facto suo descendat, tradiderit rem suam alicui, & pactum apposuerit iuxta traditionem forsan soluendi quid annuatim, vel eundi Romam, vel quodlibet aliud legibus consentaneum, an hoc tale pactum desinat esse nudum, propter cohærentiam traditionis voluntariæ, & per consequens sit efficax ad agendum.*
4. *Declaratur l. in traditionibus, ff. de pactis, ibi* (valere.)

Quemadmodum contractus est vnus modus vestiendi pacta nuda, ita etiam traditio voluntaria.

5. *Ex casibus, qui expresse in Iure requirunt stipulationem, vt si pacta in eorum casuum materia apponantur iuxta traditionem voluntariam, an nihil penitus operentur propterea, quod deest in totum stipulatio, tam in ipsa traditione, quàm in ipso pacto: Declaraturq; glossa d. l. in traditionibus à principio vsque ad versiculum. Item quod.*
6. *Quamuis pacta apposita iuxta traditionem voluntariam reddantur vtilia ad agendum, ita vt assumant vim ipsius traditionis voluntariæ, an quoad transferendum dominium, sint dissimilia traditio & pactum; declaraturq; dicta proximè glossa in verbis* (item & vbi est tale.)
7. *Pacta apposita iuxta traditionem voluntariam, an reddantur vtilia ad agendum, modo sit consentanea legibus, explicaturq; dicta glossa, ibi* (Item & vbi est turpe.)

8. In conuentionibus innominatis reſpectiuis, do vt des, facio vt facias. & ſic de aliis, an ante implementum naſcatur naturalis obligatio, interpretatur q. d. gloſ. ibi (niſi naturaliter.)

9. Declaratur text. in l ſi intra 41 ff. de pactis, ibi (licet actionem non habeat.)

10. Interpretatio gloſſæ, eiuſdem l. ſi intra.

11. Interpretatio eiuſdem gloſ. ibi (vel dic ſecundum Ioannem.)

12 Quamuis remiſsio promittatur in futurum, an tamen hodie habebit exceptionem debitor contra creditorem agentem?

Declaratio d. l. ſi intra, ibi (pacti exceptione, *ſcilicet de præſenti*) *ff de pactis.*

QVÆSTIO II.

Ex text. in l. in traditionibus 48. eod.

Vtrum pacta iuxta traditionem apposita, reddantur efficacia ad agendum, & per conſequens deſinant eſſe nuda, nec ne?

1 DIuis quidem quæſtionis pars negatiua vera eſſe videtur, ex eo, quoniam pacta etiam apposita iuxta quodcũque negotium ſi apponantur ex interuallo remanent nuda l. Iuris gentium §. quinimo ſupra hoc tit. ſed vbi apponuntur iuxta traditionem, apponuntur ex interuallo, cùm longè ſoleat diſtare traditio ab ipſo negotio, vt per ſe patet, ergo debet remanere nuda. Probatur & hæc pars authoritate l. Rogaſti 11. in princip. verſic fin. infr. ſi cert pet. Vnde quãdo alicui do decem mutua, ſi pactum apponatur iuxta traditionem nudam de reddendis nummis, pactum remanet nudum, ideoque pars negatiua eſt vera.

2 In contrarium verò eſt IC. authoritas hic & in l. legem Cod. hoc tit. & in multis aliis Iuribus in quibus omnibus tractatur de cohærentia traditionis, quæ cenſetur eſſe vnus modus veſtiendi pacta nuda. Pro reſolutione autem præſupponendum eſt duplicem eſſe traditionem, vnam neceſſariam, alteram voluntariam. Neceſſaria verò traditio duplici modo poteſt intelligi, aut quæ pẽdet ex ſola neceſſitate legis, vt quando lex vel magiſtratus imperat, vt tradamus res noſtras, tunc enim neceſſaria traditio eſt, propter reſpectũ obedientiæ neceſſarium, iuxta l. 4. inf. de Reg. Iur. iuncta l. ait Prætor 9. verſ. permittitur infra de minoribus, iuncta gloſ. verb. imputandum. & de hac neceſſaria traditione non tractatur in præſenti; altera traditio neceſſaria eſt, cuius ſcilicet neceſſitas pendet ex pacto noſtro, veluti ex aliquo contractu præcedenti vel obligatione iuxta l. fiſtulas 38. §. 1. infra de

Digitized by Google

de contrahend. empt. & §. pretium Instit. de empt. & de hac nobis agendum est in hac quæstione, vnde consequitur, quod traditio voluntaria dicitur illa, quam sponte nostram facimus, nulla necessitate cogente, quæ ex facto nostro descendat. Ideoque etiam quando quis per solam legem cogitur rem tradere, dicetur voluntariam traditionem facere. Hoc ita supposito sit primum principium; Id quod datur contractibus à fortiori, dãdum est traditionibus rerum necessariarum voluntariis, arg. l. nullo, & l. quoties, Cod. de rei vendic. iuncta vulg. reg. l. in re mandata, Cod. mandati, sed datur contractibus, de quibuscunque negotiis aliis approbatis in iure, vt pacta iuxta illa apposita reddantur efficacia ad agendum l. iuris gentium, §. quinimo supra hoc tit. ergo idem dicendum erit in traditionibus rerum necessariarum voluntariis, ita enim constitutum est, vt de similibus ad similia construantur aliqua principia ad resoluendas quæstiones l. non possunt, supra de legibus. Secundum principium est, Vbicunque aliquid fit contra legem siue prohibitiuam, siue præceptiuam, siue etiam ordinatiuam, nihil valet id quod agitur l. nõ dubium, Cod. de legib. præcipiunt autem leges, ne possimus aliis tertiis personis pacisci vel stipulari §. alteri Instit. de Inutilib. præcipiunt etiam vt aliqui actus non valeant, nisi per stipulationem fiant, vt fideiussio, iuxta l. Blãditus Cod. de fideiussor. Et quatuor alij casus enumerantur hic per glos. Præcipiunt. denique ne quis sibi rerum suarum, vel alteri administrationem interdicat l. penult. inf. eod.

3 Ex iam dictis conclusio in hunc fit modum: Si aliquis nulla cogente necessitate, quæ ex facto suo descendat, tradiderit rem suam alicui, & pactum apposuerit, iuxta traditionem forsan soluendi quid annuatim, vel eundi Romam, vel quodlibet aliud legibus consentaneum, hoc tale pactum desinet esse nudum propter cohærentiam traditionis voluntariæ, & per consequens erit efficax ad agendum. Probatur hæc conclusio ex supradictis, dictum est supra id quod datur contractibus, dandum esse traditionibus voluntariis, datum autem esse contractibus vt pacta iuxta res apposita desinant esse nuda, desinet etiam id esse verum, quando pacta legibus contraria non fuerint; sed in terminis huius text. hæc pacta sunt consentanea legibus, & apponuntur iuxta traditionem voluntariam, ergo meritò desinent esse nuda; quæ conclusio probatur authoritate l. legem Cod. de donat. & in multis alijs iuribus, per quæ hæc conclusio, sicut vera est, ita & receptissima apud quam plurimos DD. Vnde resoluitur prima quæstio supra allata cum distinctione, scilicet, vt si pacta apposita fuerint iuxta traditionem volũtariam, & fuerint legibus consentanea valebunt, si autem fuerint apposita iuxta traditionem necessariam, cuius necessitas pendeat ex facto nostro indistinctè, non valebunt. ad quod faciunt quæ sequuntur.

In nostra dicta autem lege ad verbum 4
(*valere*) debent intelligi verba generalia huius l. quando traditio est voluntaria, & ita eam restrinxit glos. h. ibi, *quid si hodie*, las. Fulgos. & Alberic. in præsenti, & in l. si intra supr. hoc tit. Glos. in l. vnica §. accedit verb; *facere*; Cod. de rei vxor. act. Bald. in l. petens num. 32. & in l. legem num. 1. & ibi las. num. 3. Vbi appellat glos. nostræ legis magistram in hoc, Idem Bald. in l. ex morte Cod. de pact. conuent. Duar. in l. quoties glos. 2. infr. fol. matr. Qui intellectus communis consonat cũ principijs de quibus hic ante. Atque inde etiam colligitur quæ hic dicenda sit voluntaria traditio, quo fit vt secundum eandem communem sententiam, si hæ: traditio esset necessaria, cuius necessitas ex pacto contrahentium descẽdisset, tunc pacta adiecta tali traditioni nullo modo inessent; Et per conse-

quens eſſent inefficacia ad agendum. Ex quo text. ita intellecto iam reſultat vnum principium, per quod ampliatur materia §. quinimo, l. Iuris gentium, ſupra hoc titul. quod quemadmodum contractus eſt vnus modus veſtiendi pacta nuda, ita etiam traditio voluntaria; Neque obſtat huic intellectui communi text. in l. alia, Cod. de Iure dot. vbi dos incipit à traditione voluntaria, & tamen pater apponendo pactum, per quod ſibi vult peculiarē reddere actionem de dote, nihil agit, quoniam omiſſis multis ſolutionibus, ſatisfaciendum eſt cum quarta ſolutione gloſſæ ibidem verb. *ſimplici*, quā renouauit ead. gloſſa hic, & eſt ſecurior & verior omnibus aliis, quæ traduntur per Doctores tam in præſenti quàm in ea lege, & in d. leg. quoties, & in l. ſi poſt dotem, vbi omnes ordinarij infra ſolut. matrim.

5 In gloſſa vero huius textus à principio vſque ad verſ. *(item quod)* tres ponuntur huius legis limitationes, quarū prima eſt; Ex caſibus qui expreſſè in Iure requirunt ſtipulationem, vt ſi pacta in eorum caſuum materia apponātur, iuxta traditionem voluntariam nihil penitus operabuntur, propterea quod deeſt in totum ſtipulatio, tam in ipſa traditione, quàm in ipſo pacto, ac nimirum ſi nihil valeat: Cui limitationi Accurſ. quinque exempla ponit, & eſt receptus ex Bart. Iaſ. Fulgoſ. & Alber. in præſenti. Ex quibus igitur infertur ad exemplum fideiuſſionis. quæ ſi ſit adhibita iuxta aliquem contractum, qui ſolo conſenſu contrahitur, vel iuxta traditionem voluntariam, ſi in totum deficiat ſtipulatio, non veſtietur fideiuſſio cohærentia contractus vel traditionis, eo quòd fideiuſſio expreſſè requirit ſtipulationem ad ſui valorem l. blanditus Cod. de fideiuſſor. & ita Iaſ. in l. Iuriſgentium §. quinimo ſupr. eod. num. 5. verſ. ſecundò limita. Idem Iaſ. num. 30. in l. lecta, ſup. ſi cert. pet. communis ſecundum Meneſ. in l. promiſſis numero 4. Cod. de tranſact. Quo fit vt ſi contractus præcedens celebratus ſit per ſtipulationem, tunc ſi pacta hęc adjiciantur, quæ aliàs requirunt ipſam ſtipulationem, vtiliter pacta dicentur cōfecta, eò quod ſtipulatio præcedentis contractus transfertur ad pacta incontinenti appoſita, iuxta l. lecta, cum ſua materia.

Ad eandem gloſ. ibi *(item & vbi eſt tale)* hæc eſt ſecunda limit. vt quamuis pacta appoſita iuxta traditionem voluntariam reddātur vtilia ad agendum, ita vt aſſumant vim ipſius traditionis voluntariæ, tamen quoad transferendum dominium ſunt maximè diſſimiles traditio & pactum, quoniam traditio eſt modus transferendi dominium, pactum verò non. iuxta §. per traditionem Inſtitut. de rerum diuiſ. iuncta leg. traditionibus hic allegata. Circa quod vltra ſcribentes in præſenti eoſdem videamus in l. ſi ex ſtipulatione 5. infr. de acquirenda poſſeſſ. vbi egregius textus & in l. nullo, Cod. de rei vend. adde Pinell. in l. 1. Cod. de bon. matern. 2. part. fol. 189. numero 30. Decius in l. nemo prędo eſt, infr. de Reg. Iur. Coadiuuant ea quæ tradit Couuar. in Reg. poſſeſſ. 2 part. §. 5. per totum. 6

Deinceps verò in eadem gloſſ. ibi *(item & vbi eſt turpe)* hæc eſt tertia limit. eaque veriſſima ponitur ſecundum Doctores hic. vbi addenda ſunt ea quæ dicimus ad l. Iuris gentium, §. ſi ob maleficium. ſup. eod. Quæ omnes limitationes breuiter in vnam ſic poſſunt reſtringi: Pacta oppoſita iuxta traditionem voluntariam redduntur vtilia ad agendum, modo ſit conſentanea legibus, iuxta ea quæ dicuntur in ſecundo principio, circa quæſtionem motam in hac leg. Conſentanea autem legibus non ſunt pacta, quando ſunt turpia vel inhoneſta, vel quando partes volunt per pactum ſimplex aliquid facere, quod non poteſt valere ſine ſtipulatione, vel ſine traditione, vt in ſuperioribus caſibus. 7

Ad eandem inſuper gloſſam, ibi *(niſi* 8

(*nisi naturaliter*) Obseruandum, quod in conuentionibus innominatis respectiuis, do vt des, facio vt facias, & sic de aliis ante implementum nascitur naturalis obligatio; quod ipsum nullibi tam expresse docuit Accurs. quamuis docuisse allegetur in glos. magna ad fin. l. petens Cod. hoc tit. vbi Purpur. num. 85. communem dicit & est etiam communis secundum Menes. in l. naturalis §. primo num. 17. vbi eam approbat infr. de præscript. verb. sed cauēdum est ab hac communi doctrina; si enim naturalis adesset obligatio non esset libera pœnitentia ei, qui impleuit, quemadmodum est de Iure in iis conuentionibus innominatis respectiuis, iuxta l. si pecuniam, & tot. tit. infr. de condict. ob causam: Quinimò cùm iam per implentem res data sit, naturalis obligatio sufficeret ad retinendum iuxta effectus naturalis obligationis, de quibus per glos. & Doctores in §. sed cum nulla, l. Iuris gentium sup. hoc tit. & tamen ei qui adimpleuit si velit repetere rem suam, nihil potest objici, per quod impediatur repetitio, & d. l. naturalis §. primo. Quo argum. torquetur Menes. vbi sup. ac tandem illud relinquit indissolubile. Postremò etiam non adest hic consensus partium certificatus ante implementum vtriusque partis, ex iis quæ latè habentur in materia conuentionum innominatarum respectiuarum, de qua dictum in l. Iuris gentium, ac propterea non potest tractari de naturali obligatione.

9 Quod verò ad textum l. si intra 41. eod. Notandum est ad verb. *(licet actionem non habeat,)* quod pactum remansit nudum non obstante negotio gesto inter partes, ac nimirum si prosit duntaxat ad excipiendum, vt hic habetur per Reg. leg. Iuris gentium, §. sed cum nulla, supra hoc titulo. Cur autem remansit nudum, in glossa huius text. docetur.

10 Ad quam glossam quod attinet, videtur ea tota versari in perstringendis duobus argumentis, quibus maximè agitatur decisio huius l. Primum est ex eo, quia hoc pactum erat appositum iuxta traditionem rei, id est, iuxta solutionem pecuniæ, Ideóque videbatur valiturum ad agendum, iuxta Reg. l. in traditionibus, infra hoc tit. Secundum ex eo, quod conuentio huius leg. videbatur innominata respectiua, scilicet, facio vt des, id est, remitto tibi partem pecuniæ, *(quod est facere)* vt mihi alteram partem soluas *(quod est dare.* Cui conuentioni innominatæ respectiuæ pactum hoc debebat valere, iuxta notata in leg. Iuris gentium, §. quinimo. etiam ad actionem. Quibus argumentis mota glos. intellexit, quod traditio huius legis fuit necessaria; quippe solutio, quæ sequitur, aut si statim fiat, refertur ad obligationem antiquam, qua tenebatur debitor; ideóque necessariò dicitur, atque hoc est quod voluit intelligere Accursius *(quia nō fuit pactum in traditione.)* Idem etiam intellexit Accursius in l. in traditionibus sup. hoc titulo. Faciunt verb. legis vnicæ ibi, *(à primordio tit. posterior formatur euētus)* Cod. de imponenda lucratiua descrip. lib. 10. l. clam possidere in fine princip. Infra de acquirenda possess. Ac nimirum si non sit sufficiens hæc traditio ad vestiendum pactū; quam rationem decidendi sequuntur in præsenti, Bart. Alber. Bald. Iason. & Paulus Castrens. Idem Bald. in l. interlocutio, Cod. comminationes, vel Iason. in l. cùm ad præsens, numero 2. infra si certum petatur. Et hoc modo debent intelligi scripta per Pinellum in leg. secunda, Cod. de rescindend. vend. 1. parte, capite 4. à numero 10 quamuis enim ipse remissionem huius l. appellet voluntariam ex parte creditoris, intellexit tamen traditionem totius pecuniæ vel residui ex parte debitoris esse necessariam, ac propterea non præstare vestimentum pacto, quem intellectum communem pro vero habemus, ac probatur ex prin-

cipiis poſitis circa materiam d.leg.traditionibus. Quò fit vt eiſdem argumẽtis dicere debeamus in littera huius l. non potuiſſe eſſe conuentionem innominatam reſpectiuam, de quo hic in gloſ. Ex quibus infertur quòd ad defẽdendum hunc communem intellectũ oporteat intelligere hoc debitum potuiſſe ſtatim extorqueri ab ipſo debitore; aliàs enim ſi forſan habuiſſet dilationem ad ſoluendum, tunc pactum de ſoluenda pecunia intra tempus dilatio nis nudum non remaneret, ſed aut traditione voluntaria, aut conuentione innominata reſpectiua veſtiri diceretur, Bart. num. 3. communiter receptus à Doctorib. Et approbatum & commẽdatum. expreſſẽ à Iaſ. ante finem. Faciunt tradita per Doctores in l. in diem debitor Inf. de condict. indeb dum tractant de remiſſione alicuius interuſurij. Præterea oportet etiam intelligere quòd Creditor in littera huius l. liberaliter voluit gratificari debitori ſuo, remittendo ei partem debiti. Ideoque talis promiſſio liberalis, etiamſi non profuit ad agendum, profuit tamen ad excipiendum; ſecus verò fore. ſi propter difficultatem debitoris hanc promiſſionem feciſſet, tũc enim tanquam turpis ex parte excipientis, etiam ad excipiendum non profuiſſet, ex l. vlt. inf. de condict. ob turp. cauſ. Vbi notat Iaſ. num. 1. Palac in repet. Rubr. §. 21. num. 15. Pinell. in d. cap. 4. num. 9. & ita in ſpecie hunc text. reſtrinxit Bald. h. col. 1. Stracha. de mercatura tit. de decoctoribus 6. p. num. 1. & 2. Neque etiam obſtat huic declarationi text. in §. ſi ob maleficium l. Iuris gentium ſup. hoc tit. iuncto intellectu ibidem poſito. quoniam textus ille procedit quando turpitudo datur ex parte accipientis. At in hac l. non erat turpitudo, cum creditor obtulerit liberaliter remiſſionem, & ſic erat pactum gratuitum, non verò extortum.

11 Ad gloſſam autem eiuſdem l. ibi *(vel dic ſecundum Ioannem)* aduertendũ eſt, quod circa hoc argumentum motum à gloſ circa conuentionem hanc, cur ſcilicet hic non fuerit conuentio innominata reſpectiua, variæ traduntur ſolutiones. Nam gloſ. 1 in l. ſi quis cum debitore Infr. de Iureiur. vno modo ſoluit, ſcilicet, quod in præſenti non fuerit conuentio innominata reſpectiua, quia promiſſio fuit concepta per dictionem *(ſi)* at cõuentio innominata reſpectiua non fit, niſi per dictionem *(vt)* quam doctrinam probant Bart. in l. ſolent num 2. infr. de præſcript. verb. Facit differentia quæ inter has dictiones *ſi*, &, *vt*, conſtituitur per Doctores in l. 1. & in l. quibus diebus §. Termilius inf. de cond. & demonſt. Et in l. 1. Cod. de ijs quæ ſub modo. Sed hæc doctrina eſt minus vera ex text. in d. l. ſolet, vbi conuentio innominata reſpectiua poteſt confici per dictionem *(ſi.)* Et ibi notat Iaſ. n. 1. & Bart. ſibi contrarius in l. ſiue apud acta num. 24. Cod. de tranſact. & in l. ſi quis cum debitore num. 3. inf. de Iureiur. Et gloſ. etiam in præſenti ſui immemor intellexit has conuentiones innominatas reſpectiuas conditionaliter poſſe concipi. Eadem etiam docuit gloſ. relata ad text. verb. *(fuerint)* in l. hoc Iure §. Labeo, & ibi ſcribentes infra de donat. Vnde ſecundo loco intellexit Bart. ideo in præſenti non fuiſſe çonuentionem innominatã reſpectiuam, quia etiam implemento ſecuto ex parte vtriuſque, ſola vtilitas erat debitoris, nulla vero creditoris, qui partem ſui debiti remittebat, ergo non poterat eſſe cõuentio innominata reſpectiua. Quaſi vt talis ſit, debeat eſſe mutua vtriuſque contrahentis vtilitas; quo fit vt ſi ad vnum duntaxat vtilitas pertinuerit, cùm conuentio innominata reſpectiua dici non poſſit, erit in dubio pactum nudum, vt in præſenti, ita hanc difficultatem compoſuit Bartolus hic, & in omnibus ferè locis ſupr. allegatis, Sequuntur Albericus & Crocius in præſenti num. 2. Et hoc eſt quod volebat intelligere Baldus

dus in c.cum Ioannes a l fin.de fid. Instrum.relatus & approbatus à Iaſ. in princip.huius l. Eſtque communis ſecundum Iaſ.eund.in d.l.ſi quis debitore num.6.Meneſ.in l.naturalis nu. 20. infr.de præſcript.verb.Sed & hæc cõmunis traditio in ſe vera non videtur,vt tentauit Iaſ.in d.num.6.Et contra eam expendendus text. iuncto communi intellectu in d.l.naturalis §. ſed ſi faciam infr.de præſcript. verb. Vbi etſi nihil vtilitatis recipiat promiſſor,dicitur, conuentio innominata reſpectiua. Et latè de hoc eſt tractatum in materia conuentionum innominatarum reſpectiuarum,vt in l.Iuris gentium,ſup.hoc tit. Ac propterea etiamſi in præſenti nullam vtilitatem perceperit creditor, potuit tamen eſſe conuentio innominata reſpectiua.Quare ex communi intellectu huius leg. ſumenda eſt ratio cur in præſenti conuentio innominata reſpectiua non ſit. Nam ſi verum eſt quod omnia quę inter hunc creditorẽ & debitorem contigerunt, referuntur ad antiquam obligationem & ad eandem refertur ſolutio reſidui poſtea ſecuta:bene ſequitur, quòd traditio illa pecuniæ non poteſt producere conuẽtionẽ innominatam reſpectiuã, ne vna & eadem materia in vno & eodem inſtanti diuerſos contractus pareat, contra Reg.l 2.vbi ſcribentes, inf. ſi cert. pet.facit l 1.& 2.infr.de præſcript.verb. *& tradita*, per DD.in l.cum manu ſata §.fin.inf.de contrahend.empt.& ſimilib.& vid.Accurſ.h.

Poſtremo Notatur in hac l.ibi (*pacti exceptionem*,ſcilicet de præſenti) quod quamuis remiſſio promittatur id futurum,tamen hodie habebit exceptionẽ debitor contra creditorem agentem ; quod ſummè commendari iubet Bart. hic.Et Vtilitatem ponit Ang. relatam & approbatam per Iaſ,ante medium & ſcribentes in l.ſi creditoris vbi text.de hoc circa vltimas voluntates Cod. de fideicom.& in l.3.§.cum de effectu inf. de lib.legata cumulat Tiraq.circa hoc multa lib.2.de retract.in fin.num.29. 12

EX ARTICVLO NONO ET VLT.

EIVSDEMQVE

QVÆSTIONIS VNICÆ

& explicationis leg. auus 33. ff. hoc titulo

SVMMARIA.

1. *NOn ex nominum identitate eſſe exiſtimandum pactum reale & perſonale, quemadmodum actio realis in rem ſcripta, & perſonalis.*
2. *Vtrum pactum de non petendo ſit reale vel perſonale.*
3. *Pro reſolutione quæſtionis & totius materiæ duæ conſtituuntur claſſes, in quarum vnam conijciuntur caſus, in quibus ſine vlla dubitatione aut pacta ſunt realia, aut perſonalia; in alteram verò conijciuntur conceptiones quædam dubiæ, in quibus dubitatur,*

Digitized by Google

bitatur, an verſetur pactum reale vel perſonale.

4.5. Adhuc alias conceptiones maximè dubias in hac materia reperiri.

6.7.8. Declaratur d l. Iuris gentium, § pactorum, ibi (quoties generaliter paciſcor,) *& ibi* (quoties non eſt perſona) *& ibi* (vtrum autem in te, an in perſona.)

9. Interpretatur l. qui in futurum 58 § 1 ff. de pactis, ibi ſcilicet (ne à te petatur.)

10. Declaratur l. ſi tibi decem, §. ſi pactus, ff. de pactis, ibi (ſed vt ab hærede petatur.

11. Explicatur l. & hæredi 22 ff. de pactis.

12. Interpretatur eadem l. & hæredi. §. 1. ibi (ne à ſe petatur) *& ibi* (nihil valere pactum.)

13. An pactum perſonale viuente venditore tranſeat in perſonam emptoris; declaratur q. dicta l. ſi tibi decem 18. § pactū conuentionūm ff. de pactis, ibi (etſi in perſona conceptum.)

14. An ius excipiendi ex pacto perſonali tranſeat in ſingulares ſucceſſores viuentibus illis, à quibus ius illud ſunt conſecuti?

15. Priuilegia conceſſa alicui perſonæ, ex eo quia priuilegia ſunt, an egrediantur perſonam ipſam?

Declaratio l. 1, in fin. ff. de Conſtitut. Principum, in verb. (perſonam non egreditur.)

An in dubio priuilegia cenſeantur perſonalia tam ex vi nominis, quàm ex mente concedentis.

16. Priuilegia conceſſa perſonæ propter dignitatem, an finita dignitate durent vſque ad nepotes? Explicatur q. l. Diuo Marco, Cod. de quæſtion. Et l. fœminæ, ff. de Senatorib. Et Ordinat. Luſitaniæ lib. 2. tit. 43. § penult & lib 5 tit 139 in princip in nouis.

17. Priuilegium quod fiſcus habet, vt præferatur creditoribus, an per ceſſionem tranſferatur, vt & in alio priuilegio, quod Fiſcus habet circa hypothecam.

Interpretatio text. in l final. Cod de priuileg fiſci, in verbis (aſſcripſit & tranſtulit.)

18. Explicatur text. in l. annus 33. ff. de pactis.

Pacta tribus modis fieri expreſsè perſonalia.

19. Explicatur gloſ. 1. eiuſdem l. verbo (tota,) *tacitaq. differentia inter contractus & vltimas voluntates.*

20.21. An teſtator ſeu contrahens poſsit liberare vnum ex hæredibus à debito, quò ipſe teſtator tenetur, & an poſsit eundem ſolum ad illud debitum obligare.

22. An teſtator eximens vnum ex hæredibus à ſolutione debitæ pecuniæ, an onus ſoluendi totum debitum transferatur in alios coheredes. Explicatur q. l. ab omnibus 107 ff. de legat. 1.

ARTI.

ARTICVLVS NONVS ET VLT.

Ad §. pactorum infr. hàc l. Eod.

1 ANtequam autẽ quæstio huius Articuli & §. Iuriumque similiũ discutiatur supponimus, quòd non ex nominum identitate est existimandum pactum reale & personale dici, quemadmodum actio Realis in rem scripta, & personalis. Nam etiamsi similitudinem nominis habeant, re tamen & effectu differunt maximè; quippe actiones in dominio vel in Iure reali fundãtur Iuxta text. in §. omnium Instit. de actionib. At omne pactum non in dominio, sed in contractu fundatur, ac propterea omne pactum vi sua personale est. Iuxta l. actionum genera §. in personam inf. de act. & oblig. Sed quoniam regulariter omnia ea quæ descẽdunt ex contractu, transeunt in hæredes & successores nostros l. 1. Cod. si cert. pet. Iam est in quæst. An eodem modo pactum de non petendo, cum sit contractus quidam producens actionem personalem trãnseat in hæredes? Et ad discutiendam hanc quæstiõnem, scilicet, an transeat? facta est hæc inuẽtio nominum pactorum realium & personalium: quoniam pacta realia sunt transitoria ad hæredes, pacta verò personalia nequaquam l. idem 26. l. si tibi 18. §. si quis l. & hæredi 22. §. vlt. ff. hoc tit. cum similibus: qui quidem tit. tot legibus inculcatus conuincit id, quod dictum est supra, scilicet omne pactum vi sua personale esse; & hac ratione in materia commissionum vna commissio dicitur realis, & alia personalis, cap. quoniam, de offic. de legat. sic & aliàs interdicta & nunciatio noui operis in rem dicuntur fieri. vt in l. 1. vers. 1. sup. de Interdict. l. operis 10. infr. de noui oper. nunc.

QVESTIO. VNICA

Vtrum pactum de non petendo sit reale vel personale?

2 HIus autem quæstionis pars; scilicet, quòd pactum de non petendo sit personale, vera videtur ex sequẽtibus; Primò ex eo, quia si promittam à te nõ petere vsumfructum vel fundum, quem à me precario possides, vel alimenta similésue res, tale pactum de non petendo est personale secũdũ Reg. l. 3. §. vlt. quib. mod. vsusfr. amitt. & l. cum precario 12. §. vlt. inf. de precario. Secundò etiam probatur hæc pars exemplo priuilegiorum, gratiarum vel Comissionum factarum à Principe, quæ quia nominatim alicui dantur personaliter, ad aliquod negotium expediendum censentur esse personales l. 1. versic. 1 inf. de Iure Immum. c. quoniam Ab-

bas c.fin.§.1. cum ſua materia,de offic. de leg. ergo cod. modo cum pacta de non petendo celebrentur cum aliquo nominatim,perſonalia cenſeri debent. Tertiò verò probatur hæc pars authoritate Iureconſ. in l. non ſolum 9.§. tale inf.de liber.leg. Vbi ſi teſtator dicat ne à Lucio Titio petatur, tale pactum de non petendo dicitur perſonæ cohærere ſeu eſſe perſonale, probatur etiam authoritate text in l.qui in futurum §.primo infr.eod. Vbi ſi quis promittat ab aliquo non petere in perſona pactum eſt, quibus omnibus argumentis ſuaderi videtur , pacta de non petendo eſſe perſonalia. Verùm in contrarium eſt authoritas Iuriſconſ. in hoc §.pactorum in ratione quam reddit,& eſt de mente Iuriſconſ in l. niſi 23.inf.eod.facit Reg.l.4.Cod. de contrah.& committen.ſtipulat.

3 Pro reſolutione huius quæſtionis & totius materiæ conſtituendæ ſunt duæ claſſes. In quarum vnam cõjicientur caſus in quibus ſine vlla dubitatione,aut pacta ſunt realia aut perſonalia; In altera verò conjicientur cõceptiones quædam dubiæ. In quibus dubium eſt,an verſetur pactum reale vel perſonale;quo caſu ad determinandum an ſint pacta realia vel perſonalia, conſtituemus vnam Concluſionem ex principijs deriuatam, ex qua patebit veritas & intellectus noſtri text.& totius materiæ. Veniendo ad primam claſſem ; ſunt quædam res in Iure noſtro quæ tranſitoriæ non ſunt ad hæredes , veluti vſusfructus §. vlt. Inſtit. de Vſufr. *Facultas declarandi* glo.l.idem Pomponius.5.§.vlt.verb.appareat inf. de rei vend.Iunct.l. 2. Cod. de Iure Emphyt. *Alimenta*,l cui hi §.vlt.verſ,modus infr. de tranſact. *precarium* l. cum precario 12.verſ.fin. inf.de precario, & ad hæc ſimilia,De quibus facienda eſt concluſio,ſcilicet;quod ſi hæ res deducantur in pactum de non petendo , erit ſine dubio perſonale,ita vt pactum ex ſubiecta materia reſtringatur,iuxt.Reg. l. ſi vno inf.locati , & ita procedunt ea omnia quæ in primo argumento ponuntur;vbi vero res fuerint tranſitoriæ ad hæredes,tunc etiam indubitatè pactum aut poterit fieri reale, aut perſonale modis ſequentibus. Pactum indubitate fit perſonale , quando celebratur per dictiones taxatiuas,veluti quãdo dicunt contrahentes,promitto à te ſolo vel à te duntaxat non petere , & hic eſt caſus d.§.tale. Vnde argumentum fuit deſumptum. Enumeratur etiã per Doctores infra referendos inter modos conſtituendi pactum perſonale,expreſsè ſpecies illa ſcilicet quando creditor ad inſtantiã debitoris facit pactum de non petendo alicui tertiæ perſonæ, veluti promitto tibi à Lucio Titio non petere; ſat enim eſt valere hoc pactum tertiæ perſonæ, quoad exceptionem , ideoque non erunt tranſitoria ad hæredes illius tertij; fiunt etiam pacta realia expreſſa, quãdo verba promiſſionis referuntur ad obligationis extinctionem, veluti profiteor te non teneri, vel profiteor te mihi non eſſe obligatum , & de hoc modo expreſſo conſtituendi pactum reale , loquitur Iureconſ.in l.tale pactum infr.eodem. fiunt & alio modo expreſſa pacta realia , etiamſi verba referantur ad executionem , quando partes ita concipiunt promiiſſionem , promitto tibi non petere debitum quod mihi debes : vel ſimpliciter, promitto tibi non petere debitam pecuniam , hoc enim pactum expreſsè reale cenſetur,quia fit ſine expreſſione perſonarum , argum. d. legis cum tale , aut ſi exprimitur , eſt cauſa demonſtrandi debitum ipſum;nam relatiuum quis vel qui adiectum præſenti tempori (*vt hac quæſtione*) demonſtrationem facere ſolet ; vt in l. Stychum, qui meus erit,ff de legat.1.& hæc ſufficiant quoad primam claſſem.

Reperiuntur præterea & aliæ conceptiones maximè dubiæ in hac materia, ſcilicet , promitto à te non petere, promitto tibi quod à te non petetur, 4

qui-

quibus in exemplis *pronomẽ illud tuum, vel tibi videtur*, restringere promissionem ad solum debitorem, iuxta cap. vlt. §. 1. de offic. de leg. & per consequẽs constituere pactum personale. E conuerso sub persona contrahentium videbantur hæredes eorum contineri arg. l. cùm precario inf. de precario, & l. stipulatio ista habere licere 38. vers. *(sed si obligat)* ff. de verbor. & per consequens videtur esse pactum reale. In hoc autem dubio culpa est ipsius promittentis, qui apertiùs legem dicere potuit, & non dixit, iuxta l. veteribus, ff. de pactis; Et hæ conceptiones dubiæ constituunt hanc secundam classem, ad quæ dubia tollenda, præsupponendum est vnum principium, scilicet vnusquisque in suis conuentionibus, nõ solum sibi, verum etiam hæredibus suis prouidere, censetur l. si pactum, infr. de probat. etiamsi de hæredibus in conuentione mentionem non faciat l. 4. Cod. de contrahend. & com. stipul. d. l. stipulatio ista, vers. primo, vsque adeò, vt etiamsi quis de se & de filiis suis loquatur, de suis & filiis simpliciter, vt hęredibus, non vt filiis censetur prouidere cap. 1. an agnatus vel filius, in vsibus feudorum. Quòd quidem principium non solum habet locum in dispositione affirmatiua vel negatiua ex d. leg. stipulatio, vers. 1 Verùm procedit etiam, quantumcunque verba pacti sint executiua, veluti promitto à te non petere ex d. l. si pactum, quæ vtrumque probat; loquitur enim secundum Accurs. ibi communiter approbatum in pacto de non petendo quocunque modo concepto, dummodo taxatiuè non concipiatur. Quò fit vt ad constituendum an in dubio pactum reale vel personale sit, attendenda sit qualitas personæ, cùm pactum sit, ne ab eo petatur, scilicet an possit ab hærede, nec ne, &c. prout circa l. & hęredem 22. inf. eod. dicetur, vnde talis conficitur conclusio.

5 Si quis promittat ab aliquo non petere pactum, in dubio reale est. Probatur Conclusio; Vnusquisque in dubio secundum supra dicta non solùm sibi, verùm & hæredibus suis prouidere censetur, sed ibi sumus in dubio, vt supra probatum est, ergo pactum reale erit, Probatur etiam authoritate l. nisi infra eodem; vbi Iurecõs. sentit pactum personale ex dictionibus taxatiuis solummodo fieri, per quas rationes hanc conclusionem asserit Bart. hic, qui aliud nihil scribit, Idem Bart. in l. qui in futurum §. 1. inf. eod. & in l. si sic stipulatus num. 2. & ibi Ias. num. 7. & alij. Fulg. Bald. Duar. & alij. hic. Idẽ Ias. in §. hoc, quem legit sub §. Prætor ait num. 9. & in l. si tibi decem §. si possessor. ante fin. infra eod. Bald. in tract. de pactis num. 45. Bapt. in eod tractat. quæst. 6. nu. vlt. Tiraq. lib. 2. de retract. §. 1. glos. 6. ex num. 1 Conan. lib. 5. Iur. Ciuil. cap. 4. Afflict. in prælud. feud. ex num. 160. & in c. 1. de eo qui finem fecit agnat. num 9. ex qua conditione remanet quæstio supra allata resoluta cũ distinctione. Aut enim sumus in casu expresso, & tunc pactum de non petendo, aut erit reale, aut personale, secundum id quod verba importauerint, aut sumus in dubio, & tunc censetur esse reale; quando autem casus sint dubij vel expressi, sup. tractatur. Effectus autem huius Conclusionis duplex est; primus circa transitus ad hæredes; quia si personale est, nec transit ad hæredes, nec personam egreditur, l. si vnus 28. §. ante omnia infra eod. si verò reale est transit. secundus effectus est, quia pacta realia prosunt fideiussoribus & omnibus alijs personis, quarum interest dissolutam esse obligationem, personalia verò non ex d. l. & hæredem 22. §. vlt. cum l. sequenti inf. eod.

Ad ea verò verba text. *(quoties generaliter paciscor)* Obseruandum est Iureconsult. loqui modo expresso constituendi pactũ reale, scilicet quando quis ita verba in debitum dirigit, vt personam demonstrationis causa nominasse expressè intelligatur, veluti non petam 6

Digitized by Google

debitum illud quod mihi debes, quo exemplo Iuriſconſ. hic vtitur, & eum modum eſſe expreſſum conſtituendi pactum reale, probatur ex ijs quæ dicuntur ante in reſolutione. Neque obſtat quod pactum de quo Iureconſ. loquatur impersonaliter, nempe non petam. quia hęc impersonalitas reducenda eſt ad terminos ſuperioris exẽpli, Iuxt. authent. ſi quando Cod. de conſtitut. pecun. Vnde cauendum eſt à Duareno in præſenti, qui expreſſis perſonis exiſtimat pactum reale expreſſè conſtitui non poſſe.

7 Ad eiuſdem verò l. verba (*quoties mea perſona*) Notari debet, quòd tunc videbatur potius in dubio pactum reale, quam perſonale, iuxta ea quæ traduntur in reſolutione. Ideoque intelligendum eſt Iureconſ. loqui in præſenti de modo expreſſo conſtituendi pactum perſonale, vt patet ex diction. (*id eſt*) ſcilicet, *videlicet*, & ſimilib. quæ reſtringunt diſpoſitionem & dicuntur habere vim dictionum taxatiuarum l. iuſiurandum 17. §. vlt. & ibi Doctores infr. de Iureiur. Iaſ. in l. ſi tibi decem §. cum poſſeſſor in princip. inf. eod. Per dictiones autem taxatiuas aut ſimilem modũ loquendi non eſt dubium, quin pacta perſonalia expreſſim conſtituantur, vnde ſuperfluum eſt ſupplere hic dictionem taxatiuam, quemadmodum hic facit Alberic. in princip. quia dictio illa (*id eſt*) qua vſus Iureconſ. taxationem inducit.

8 Atque iterum ad eundem §. ibi (*verũ autem in rem ea in perſonã*) dicimus quòd hæc ſit tertia pars huius §. in qua Vlpianus intendit ſtatuere quidnã dicendum ſit, vbi conceptio pacti de nõ petendo fuerit dubia, veluti promitto à te non petere; dubium enim tunc eſt, an debeat dici pactum reale, an perſonale, & Vlpianus ad hoc decidendum præmittit perſonas plerũque demonſtrandi cauſa adjici in pactis; qua quidem dictione (*plerumque*) vtens Iureconſ. voluit Regulam conſtituere, vt cùm in dubio credendum ſit perſonas pacti inſeri demonſtrationis gratia regula conſtituatur, vt pacta etiam in dubio cenſeantur realia, & ita ex hac dictione Regulam hic conſtitui à IC. arguunt Doctores in præſenti, & Iaſ. in §. præcedenti num. 20. Idque pro Reg. aſſertum ſupr. habetur in concluſione ex principijs deducta: Neque obſtat l. qui in futurum, §. primo inf. eod. atque ibid. dicta ſunt repetenda.

Ad l. qui in futurum 58. §. primo inf. 9
eod. ibi (*ſcilicet ne à te petatur*) hoc pactum dixit Iureconſ. eſſe perſonale, ac per conſequens finiendum cum perſona debitoris, in quo offenduntur ea omnia quæ dicuntur in repet. §. pactorum l. Iuris gentium ſup. eodem, ac propterea §. iſte tres habet lecturas; Alij enim intelligunt hoc prouenire ex eo, quia pactum negatiuè conceptum fuit. De cuius depoſitionis negatiuæ natura eſt, ne trãſeat ad hæredes prout arguunt in præſenti Bart. Iaſ. Fulgoſ. n. vlt. Sed hoc omnino falſum eſt, quoniam Iuriſconſulti in hoc tit. fecerunt diuiſionem illam realium & perſonalium pactorum, maximè propter pactũ de non petendo, quod quidem eſt negatiuum, & tamen in dubio tranſit ad hæredes ex l. ſi pactum infra de probat. Alij verò diſtinguunt inter verba obligatiua & executiua, vt ſi pactum de nõ petendo conceptum ſit per verba obligatiua, *ſcilicet profiteor te non teneri*, pactum ſit reale, ſi verò per verba executiua, *ſcilicet promitto à te non petere* erit perſonale, & hoc modo intelligunt hunc §, vt pactum hic fuerit perſonale, propterea quod verbis executiuis vſi fuerint contrahentes, ita Bart. hic in principio, & in l. ſi ſic ſtipulatus num. 2. inf. de verb. oblig. Alber. Iaſ. & alij ibid. Idem Alber. d. §. pactorũ in princip. & hanc diſtinctionem in hac materia ſummè commendant ſcribentes in d. l. ſi ſic ſtipulatus, & in l. tale pactum. ſup. eod. Vbi Iaſ. nu. fin. Crocius num. 4. Nobis verò hæc diſtinctio optima fuit

fuit visa, ad intelligendum quinam sint modi expressi ad constituendum pactũ reale, vel quinam sint dubij, vt per verba obligatiua, *scilicet profiteor te non teneri*, constituatur pactum expresse reale; vbi verò per executiua censeatur cõceptio dubia, per quam in dubio pactũ reale potius quam personale constitutum dicimus ex ijs, quæ supra in resolutione habentur, quo fit vt Bart. in præsenti à superioribus duobus intellectibus recedens, suppleat in littera huius §. dictionem taxatiuam, per quam pactum hoc quod in personam dixit esse Iurisconsultus personale constitueretur expresse, quem intellectum præstitit etiã Bart. in d. l. si sic stipulatus num. 2. 7. & 8. Idem Ias. num. 1. Fulg. secundo & 3. Albericus in præsenti, eumque probant. Idem Alber. in §. pactorum d. l. Iuris gentium & est communis secundum Crocium, quem ne contrarietur principijs in resolutione positis defendere cogitur, nec nouum est, quod exempla non restringant regulam, sed restringantur ab eadem, iuxta Regulam legis nunquam plura iuncta glos. 1. de priuat. delict.

10 Ad l. si tibi decem, §. si quis paciscetur, ff. eodem hoc tit. in verbis (*ne à me, néve à Titio petatur*) notatur quod hęc verba malè videantur adiecta à Iurisconsulto. Quia cum in præsenti pactum fuerit personale, certum erat finiri cum persona paciscentis, & ad hæredem non transire. Qua ratione Paul. & Ias. putant hæc verba delenda esse, & idem constanter asserit Crocius in præsenti, quorum sententiam comprobauit Haloander, qui legit hunc §. sine iis verbis, tamen dicendum quod huius §. decisio, tunc esset insustẽtabilis, quoniam conceptio in eo fuit dubia, eò quod erat simplex non petendi ab alio, ac per cõsequens in dubio censeri debebat transitoriũ ad hæredes, quare ab ea dubitatione exempta est conuentio propter adiectionem illã, sed vt ab hęrede petatur, nam modus expressus faciendi pactum, personale est, quando dũæ personæ adjiciuntur, à quibus petendum sit, vel non petendum, per regulam leg. cùm Prætor, infra de Iudic. & probatur ex §. seq. & ex text. in l. auus 34. vbi scribentes infra eodem. Ideoque cùm adiecit Iurisconsult. (*sed vt ab hærede petatur*) non reputanda sunt ea verba superflua, per quæ conceptio debuit esse dubia, ac per consequens fit pactum personale expresse iuxta supra dicta, quo fit vt hanc communem litteram Pandectæ Florentinæ approbẽt, quemadmodum & omnes veteres approbauerunt, secundum quæ est hic text. notandus ad ampliandos modos expressos constituendi pacta personalia, de quibus in resolutione.

In l. & hæredi 22. infra eod. videre est ii textum, in quo pactum de non petendo fuit conceptum per verba dubia, scilicet (*non petam à te*) ex §. 1. l. acquirent sup. ante prox. Et Iureconsult. ait tale pactum esse personale: cùm tamen ex principiis, de quibus in resolutione dicendum, videretur hoc pactum esse reale, Accurs. in l. Iuris gentium, §. pactorum schol. vlt. sup. eodem, meminit huius textus, quasi per eum limitarentur ea quæ de conuentionibus seu conceptionibus dubiis sup. d. §. pactorum habentur: non tamen aperit rationem, quam sensit gloss. in præsenti, & clariùs aperiunt Bartol. in l. qui in futurum, §. 1. num. 2 infra eodem, eamque assumit ex qualitate filijfamilias & serui, qui cùm non possint habere hæredes l. 2. infr. de Castrens. pecul. leg. quidam 17. infra de pœn. l. quod attinet, inf. de Reg. Iur. iuncta l. 3. inf. de testam. & per consequens in eis deficiet ratio cur pacta in dubio fiunt realia; consequitur inde, vt etiamsi pacta de non petendo fiant à filiofamilias vel seruo, per verba executiua, scilicet, promitto à te non petere, ex qualitate personarum erunt personalia. Idem docuit Bart. in l. si sic, in 2. nu. 2. infra de verb. obligat. vbi scrib. hanc rationem decidendi ap-

probant Fulgoſ.in d.§.1.num.3. Albet. in d.§.pactorum,num.7 pro quo communi intellectu facit regula vulgaris l. plenum 12.§. Æquitij int.de vſu & habit. Vnde ſic deducitur,quod hoc pactum ita perſonale ſit in præſenti ex æqualitate harum perſonarum,quemadmodũ ſit perſonale per dictiones taxatiuas,vt iam hinc poſſint ampliari modi illi expreſſi conſtituendi pacta perſonalia,de quibus in reſolutione,vt non ſolum conſtituantur perſonalia ex verbis expreſſis, verum etiam & ſine verbis ex qualitate perſonarum in quo recolendus §. æquitij, qui habet ex qualitate perſonarum interpretationem eſſe faciendam,eámque interpretationem præferendam proprietati & ſignificationi verborum ex Iaſ.in l.3.nu. 17. inf.ſol.matrim.Decius in Reg.quoties, Idem num.3. inf. de Reg. Iur.Dauid de verb. ſignif. cap.7.num.8.Afflict.in tit. de eo, qui fin.fecit Agnat. num fin.lib. 3. feud. & in tit. quib.mod. feud.amit. in princip. num.111. cum ſeqq.eod.tit. cui intellectui non obſtat text. in §. ſeq.

12 In verbis dicti §.1. l.& hæredi 22.inf. eod.ibi *)ne à ſe petatur*),& ibi (*nihil valebit pactum*) duo decidit hic Iureconſ. 1.pacta non petendi à ſeruo eſſe perſonalia; quod intelligendum eſſe perſonale ex qualitate ſerui iuxta ea quæ in ſcholio præcedenti dicuntur. Dicitur ſecundò hoc pactum nihil valere in perſona ſerui,cuius contrarium videbatur dicendum, ex eo quia cum hoc pactum valeat in perſona filij, videbatur etiam valiturum in perſona ſerui, ſecundũ argumentationem vulgarem.l. filius Cod.de pact.in quo difficultatem habet hic §.aduerſari videtur ijs quæ dicuntur circa intellectum huius legis in princip. Communis verò intelligit non valere in perſona ſerui, quia pactũ hoc de non petendo in effectu dirigitur ad Iudicium, in quo nullo modo ſeruus ſtare poteſt pro cauſa ciuili,l. ſeruus Cod. de Iud. l. cum ſeruus nulla actione. ff. de Reg. Iur. ac nimirum ſi hoc pactum in perſona ſerui nequeat valere, ſed in ſola perſona domini,ita Bart. Alex. Alber. Paul. & Iaſ. in præſenti,& eſſe rationem decidendi communem ſcribit Crocius,& pro ea facit vulgaris Reg.l. illud ſup. de acquir.hæred.cuius quidem §. ita communiter intellecti,neque meminit Accurſ.neque Doctores in d.l.ſeruus, neque in l.vix ex certis cauſis 53. & in l. non idcirco 44.§,1.inf.de Iudic. & in l.quod attinet,& in l. in perſonam de Iudic.vbi de hac materia tractatur.Vnde iam redditur manifeſta ratio differentiæ inter ſeruum & filium familias, quoad hanc quæſtionem, quoniam perſona filijfamilias non eſt annihilata per filiumfamil. ad ſtandum in Iudicio quemadmodum ſeruus l.filius familias 8.verſ.ipſe quoque infr. de procurat. Ideóque in perſona filij hoc pactum de non petendo conſiſtit, vt tractatur in ſchol.præcedenti,quod notandum ad declarandam l.vlt.in princip. verſ. *neceſſitate* Cod. de bon. quæ lib. Vt authoritas illa quã pater præſtare debet filiofamilias ad agendum in Iudicio, non requiratur ad integrandam perſonam filij,ſed propter præiudicium patris.Ideóque quocunque tempore interuenire poteſt illa authoritas paterna,ſecund. Afflict.deciſ.180.Caſſan. in conſuetud.Burgund.Rubr.4.§.7.verſ. *ſi centum*,à num.primo cum ſeqq.Latè Tiraq. de Iure marit.gloſ.6.per totum. Neque obſtat huic intellectui communi,quod ſi hoc pactum valet in perſona domini,debebat ei concedi exceptio ex pacto ipſo de non petendo. At Iureconſ.infra dicit nõ competituram niſi exceptionem doli iuxta Reg.l. reſcriptũ eſt 12.§.fin.ſup.eod. Quoniam ſatisfaciendum eſt,quod cùm author huius pacti fuerit ſeruus, & in perſona ſua cõceperit pactũ,& in perſona eiuſdẽ non valuerit,nõ potuerũt ordinaria remedia ex pacto oriri inſpecta origine iuxta vulgarem regulam l. clam poſſidere

Digitized by Google

dere in fin. ff acquir. possess. iuncta ratione l. si filiusfamil. 78. infra de verb. oblig. Ideóque deuentum est ad exceptionem doli generalem, quæ ex æquitate nascitur, iuxta l. cui æquitate 12. infra de doli exception. maximè adiuncta Reg. tit. infra, quod cum eo; quo fit, vt si seruus in hoc §. non in persona sua, sed in persona domini pactum confeciſſet, tunc remedia ex pacto orirentur ordinaria, quemadmodum sentit communis, quinimo pactum secundum principia esset reale, cùm in persona domini per verba dubia conciperetur, iuxta ea quæ in resolutione ponuntur. Deinde etiam infertur, quod si in hoc §. petitio hæc esset facienda extra iudicium etiam in persona serui, pactum valeret, & remedia ordinaria orirentur, iuxta regulam legis stipulatio ista habere licere 38. §. hæc quoque infra de verb. oblig. §. sed cùm factum, Instit. de stipul. seruorum, ita Bart. & Crocius in præsenti. Tertiò inde etiam infertur, quod cùm huiusmodi exceptio doli concedatur domino ex pacto celebrato, per seruum mortuo seruo expirabit hæc exceptio, secundum Bartol. aduersus gloss. 1. huius §. quam Bartol. sententiam probant scribb. Iason. in leg. si tibi decem, §. si filius, vbi legit hunc §. supra eodem. Quæ communis probatur esse vera ex eo, quod Iureconsultus hic dicit inspecta persona serui pactum hoc esse personale, ergo vltra vitam serui durare non potest, iux[illegible] allegata in resolut.

13 Ad l. si tibi decem 18. §. pactum conuentioni infra eodem, ibi (*etiamsi in personam conceptum*) videre est quod pactum personale viuente venditore, transeat in personam emptoris, contra effectus pacti personalis, de quibus in resolutione. Vbi habetur quod pactum personale personam non egreditur, idque probatur in leg. idem in duobus 26. vers. 1. infra eodem, propter quod argumentum textus hic reputatur difficillimus, triplicémque habet intellectum, vt videtur in glos. qui cùm non placuisset Martino glossatori antiquo, dicere ausus fuit, opinionem Sabini, qui author est huius vers. reprobatam fuisse ab Vlpiano, quod dictum defendit Fulgos. in præsenti, numero 5. sed dicendum opinionem Sabini approbatam fuisse ab Vlpiano, prout littera huius §. facillimè dictat. Cui quidem opinioni Sabini, cùm tres præstetur intellectus, ad communem assequendum præsupponendum est; pactorum personalium alia esse simpliciter personalia, veluti non petam à te; vel quæ personalia sunt ex qualitate personarum, iuxta ea quæ in scholiis præcedentibus habentur; Alia verò sunt personalissima, quæ constituuntur per dictiones taxatiuas, inter quæ illa est differentia, quod pacta personalissima non egrediuntur personam etiam illis paciscentibus ex d. leg. idem vers. 1. secus verò in pactis simpliciter personalibus, quoniam illis paciscentibus transeunt in quoscunq; successores singulares, & morte eorundem paciscentium expirant. Ita hanc doctrinam cum suo effectu posuit glos. in l. & hæredi 22. verbo (*pactum,*) infra eodem, quam ibi summè commendant & notant Doctores. Ex qua doctrina iam infertur intellectus huius §. vt Iurisconsultus hic tractet de pacto personali simpliciter, scilicet de non petendo à venditore, ideóque eo viuo transfertur ad emptorem. Ita Bartol. Paulus, Alber. Iason. Baro. & Croc. in præsenti, idem Bartol. & Alexand. in dicta leg. & hæredi, infra eodem. idem Bartol. in l. qui in futurum, §. 1. infra hoc titulo. Idem Bartolus, Paulus, & alij in leg. nisi infra hoc titulo. Additio ad pract. Bonacurtij fol. 107. littera B. quo fit vt secundum hunc intellectum, si pactum in præsenti esset confectum per dictiones taxatiuas nullo modo communicaretur cum emptore, etiam inuito venditore. Sed hæc omnia falsa sunt, falsum enim est dicere, quod per hæc verba non petam à te, constituatur pactum

ctum perſonale communicabile in vita paciſcentium, ſed non tranſitorium ad hæredes, quippe cõtrarium eſt dictum in reſolutione, vbi habetur hæc verba eſſe dubia, & per conſequens pactum erit reale, & non perſonale. Secundò, falſum eſt intelligere, quod ſi in caſu huius §. pactum eſſet perſonale, ſcilicet conſtitutum per dictiones taxatiuas, non communicaretur cum emptore: Nam in hoc eſt vis huius ſententiæ Sabini, vt etiam in iis terminis pactum perſonale viuente venditore, tranſeat in emptorem, cuius quidem reſponſi verus intellectus pendet ex eo, quod ius excipiendi perſonale, natum ex pacto de non petendo, & competens vẽditori, duplex poteſt conſiderari, aut quoad ius ipſum perſonale, aut quoad commoditatem ipſius Iuris, inter quæ magna eſt differentia; quoniam ius ipſum perſonale excipiendi etiam viuo venditore, ab eo nullo modo ſeparari poteſt, argum. § vltimo, Inſtit. de vſufruct. Commoditas tamen eſt maximè ſeparabilis ex l. neceſſario, §. vltim. iuncta gloſſ. 1. de peric. & com. rei vendic. Quo fit vt text. in præſenti intelligatur de commoditate illa iuris perſonalis, & hæc talis tranſeat in emptorem & donatarium; & ita hoc melius in ratione ſui intellectus aperuit Bartolus in præſenti; cuius dictum commendat Crocius, & clariùs ita hunc §. intellexit idem Bart. in l. ſi tertius, §. ſi quis prius, numero 3. infra de aqua, Conan. lib. 5. commen. cap. 4 numero 8. quorum intellectus notandus ad ea, quæ tradit Pinellus in l. 1. 3 parte, numero 40. vnde conuincitur text. hunc procedere debere, non ſolùm quando pactum perſonale conſtitutum eſſet ex æquitate perſonali, vt in d. leg. & hæredi, verùm etiam quando conſtitutum ſit per dictiones taxatiuas, quippe etiam hoc caſu militant omnes rationes ſupra allatæ. Neque obſtat huic reſolutioni dicta l. idem verſ. 1 quoniam textus ille ſolum dicit, pactum perſonale non extendi ad alias perſonas, quemadmodum nec ad hæredem; nam aut ille textus intelligendus eſt de Iure merè perſonali, non verò de commoditate eiuſdem, iuxta ſupra dicta; aut ſi generaliter accipiatur, intelligendum eſt voluiſſe Iuriſconſult. dicere in pactis perſonalibus vnam duntaxat vitam eſſe conſiderandam, in qua commoditas pacti poterit per diuerſas perſonas diſcurrere; & hanc eſſe mentem Iuriſconſulti, colligitur ex iis verb. (*quemadmodum nec ad heredem.*)

Prædicto in §. adhuc eſt notandum 14
ad verba (*in emptore valet,*) quod ius excipiendi ex pacto perſonali, tranſit in ſingulares ſucceſſores, viuentibus illis, à quibus Ius illud ſunt conſecuti; quod idem probatur ex text. in leg in hoc iudicium 14 §. final. inf. communi diuid. & ex l. idemque 16. §. final. infra pro ſocio. Circa quod latè Bartol. in l. ſi tertius, §. ſi quis vbi, numero 6. infra de aqua plu. arc. facit mentionem huius §. & in leg. 3. Cod. quod metus cauſa, & leg. 3. Cod. de pignor. numero 24. Tiraquell. libro 1. de retract. §. 1. gloſ. 9. à numero 128. Padil. in leg. vnum ex familia, §. ſed ſi vno, per textum ibi numero vltimo infra de legat. 1. Add. ad pract. Bonac. fol. 107. (*verb. emptores*) Valaſc. de Iure Emph. quæſt. 32. num. 23. vbi hoc notat ad limitandam Reg. l. fin. §. fin. ff. de contrahend. empt. quã Concluſionem ampliat Iuriſconſultus in præſenti, etiamſi ſucceſſor ſingularis rem habeat ex tit. lucratio, quod notãdum ad ampliandum in ſimili. l. emptorem Cod. locati. vt habeant locum in donatario & legatario; qui exemplo huius §. non tenentur ſtare locationi factæ per teſtatorem, quemadmodum nec emptor, idque probat text. expreſſus in l. nihil proponi 123. §. fin in fine, inf. de legat. primò tradit Gom. latè de contract cap. 3. nu 9. Ampliatur deinceps. vt hoc ius excipiendi tranſeat in hos ſingulares ſucceſſores etiam ſine illa ceſſione ex hoc text. & Iurib. ſup. alleg.

Digitized by Google

alleg. quæ ita hoc sentiunt, Et expressim add. ad Bonac. & alij Doctores sup. relati: Quamuis ius agendi quibus casibus in singulares successores transit, transire nullo modo possit sine cessione per Reg. l. primæ Cod per quas personas. Ampliatur tertiò, vt hoc ius excipiendi transeat in singulares successores, tam actiuè quàm passiuè, id est, tam in fauorem eorum, quàm in detrimentum, ex d. l. idémque Notat Iaſ. in l. etiam quam legit ſub. l. ait Prætor n. 10. inf. de Iureiur. Neque obstat text. in l. apud Celsum 4. § . de authoris, inf. de doli except. vbi in hac quæst. an Ius excipiendi transeat contra singulares successores distinguit Iureconſ. inter tit. oneroſum & lucratiuum; quemadmodum ea distinctio locum habet vbi ius excipiendi nascitur ex dolo & fraude possessoris: Nos verò loquimur vbi descendit ex contractu gesto sine dolo: ideóque indistinctè transit passiuè & actiuè contra quoscunque successores singulares. qui §. limitatur, quando ius istud excipiendi competit ex priuilegio, quoniam tunc etiam viuente persona priuilegiata non transit quoad commoditatem in alios, in quos res vel causa transfertur per text. in l. ex pluribus. 43. inst. de administ. tut.

15 Quòd verò add. l. in fin. de Constitut. Princip. in verbis *(personam non egreditur)* debemus intelligere (vt in præsenti communiter intelligitur) de priuilegio à Principe cõcesso. Et secundum hunc intellectum probatur, quòd priuilegia concessa alicui personæ. ex eo quia priuilegia sunt, nõ egrediuntur personam ipsam. Sicque apparet hanc Regulam constitutam à Iureconsul. in præsenti esse, vt in dubio priuilegia censeantur personalia, tam ex vi nominis, quam ex mente concedentis: Idem probatur in Reg. priuilegium lib. 6. & in l. quia tale 14. inf. solut. matr. & ita hanc regulam constituit in dubio in materia priuilegiorum glos. prima in summa 25. quæst. 2. glos. in cap. cum veniſſent verb. *fuiſſe* de Constit. Dec. in Reg. in omnibus causis numer. 3. de Reg. Iur. Alex. consil. 101. in fin. lib. primo. Sirier. in tract. de primogen. 3. parte quęst. 1. post princ. Rauennas in Alphab. Iuris verb. priuileg. Iaſ. in l. si sic stipulatus num. 12. inf. de verb. Boër. ad dynum in schol. fin. in d. Reg. priuileg. Pro qua regula ita constituta, expendenda est ratio legis penult. in fin. inf. de seruit. leg. vbi omne quod conceditur contemplatione personæ censetur esse personale, facit Reg. legis si ita stipulatus 126. §. Chrisogonus in fin. infra de verb. Quę quidem regula duplicem potest habere sensum, primus est, vt priuilegium non egrediatur personã, id est, vt priuilegium morte personæ priuilegiatę finiatur, de quo non est dub. ex l. 1. vers. primo inf. de Iur. immun. vbi neque ad filios hæredes transit, facit l. idem cum duobus 26. vers. primo inf. de pact. & d. Reg. priuilegium lib. 6. Secundus sensus est, vt priuilegium non egrediatur personam priuilegiati etiam in vita sua per viam cessionis, & hoc ita asserendum est ex text. in l. ex pluribus 43. inf. de administ. rut. cum traditis per Bald. in Rubr. Cod. de nouo, Cod. faciendo num. fin. per Iaſ. in l. 3. num. 2. Cod. de fideicom. & in l. si cõstante, finalib. verb. inf. solut. matrim. & in l. 1. §. fin. col. pen. inf. de noui op. & in l. si ita stipulatus fuerim illud nu. 3. inf. de verb. Tiraq. de retract. lib. primo §. 26. glos. 1. num. 45. Ampliatur præterea, vt hæc regula cum supradictis duobus effectibus procedat etiam in priuilegijs incorporatis in corpore Iuris, qualia sunt viduarum & scholarium circa forum, iuxta tit. Cod quando Imperator puer. pup. & vid. & authent. habita Cod. ne filius pro patre, Ordinat. Regni Lusitan. tit. 5. lib. 3. in princip. & § primo & 2. & tit. 10, §. fin. in nouis. Qualia etiam sunt illa quæ conceduntur patronis, socio, militibus, clericis, socero & simil. ne conueniantur nisi in quantum facere possint l. sũt

qui l. miles, l. etſi fideiuſſor, ff. de re iud. Hęc enim omnia priuilegia quantuncunq; aliàs fauorabilia ſint, propterea quod inueniuntur incorporata in iure iuxta doctrinam illam gloſſæ in l. hæres abſens ff. de iudic. tamen quia perſonalia ſunt ſupradicta priuilegia, non diſtinguiuntur, quoad ſupradicta à priuilegijs conceſſis à principe ex gratia. Idque probatur ex eadem l. ex pluribus tradit Bald. in l. per diuerſas num. 20. Cod. mandati: Vbi per ſupradicta docuit priuilegia viduarum & ſcholarium circa forum non poſſe cedi, per ſcholarem vel per viduam, propter perſonalitatẽ priuilegij. Sequitur Alex. inl. ſi poſt diuortium ff. ſolut. matrim. Iacobin. de Sancto Georg. in l vnica nu. 39. Cod. ne liceat potentioribus, Ruin. conſ 142 num. 18. lib. 5. Guido Papæ deciſ. 271. in quo cauendũ eſt à Dueñ. Reg. 87. & notanda eſt hæc ampliatio ad l. Regiam d. tit. 5. Ampliatur deinceps vt procedant ſupradicta in priuilegijs alicui loco vel ciuitati conceſſis vel dignitati. Locus enim ille vel dignitas inſtar ſunt alicuius perſonæ fictæ, arg l. hæreditas in multis 61. inf. de acquir. rer. domin. & l. proponebatur 6. inf. de Iudicijs. Et ideo quemadmodũ perſona ipſa cui immediatè conceditur priuilegium facit in dubio priuilegium perſonale ſecundum hanc legẽ; ita etiam ſi loco & dignitati concedatur, cenſeri debet perſonale, quoad ſupradictos effectus, ſcilicet ne egrediantur dignitatem vel locum illum, vel ne poſſint cedi vel ad alios transferri: Quę omnia ita inſinuat Iureconſ. in l. forma 4. §. quamquam, inf. de cenſibus, pro quo facit l. ſordidorum Cod. de excuſat. muner. lib. 10. & ibi gloſ. 2. & gloſ. verb. filios in l. medicos Cod. de profeſſorib. & medicis lib. 12. vbi etiam priuilegia nomine appellatiuo conceſſa, veluti quæ conceduntur medicis, Doctoribus, filijs, viduis &c. cenſentur eſſe perſonalia, ad hoc vt perſonas illas deſignatas nõ egrediantur, planè locus & dignitas nomina appellatiua ſunt, inxta notata in l. 4. ff. de legat. 1. Ac nimirum ſi priuilegia eiſdem conceſſa debeant eſſe perſonalia, prout hoc videmus in priuilegijs fiſcalibus, quæ coronæ Regiæ immediatè ſunt conceſſa circa bona ſua, hæc enim quia perſonæ illi fictæ ſunt conceſſa, perſonalia cenſentur, ideóque coronam Regiam non egrediuntur, neque in conductores rerum Regalium tranſeant ex l. licitatio 9. §. final. infra de publican. & vectigal. & hoc modo debet accipi cap. quoniam Abbas de offic. de legat. c. cum venissent, de Inſtit. cap pro illorũ de præbend. Quamuis nõnulli Doctores ea priuilegia realia eſſe putent, quia rei conceduntur, eo quod loco vel dignitati concedantur, comparantes locum & dignitatem rebus, & non perſonis, vt videre eſt per Canoniſtas in locis ſup. allegatis, Bald. in l. vectigalia, Cod. de vectigalib. cum potius illa realitas, vt ita loquar, perpetuitas quædam ſit iſtius priuilegij, quoniam cùm concedantur loco, dignitati, & coronæ, quæ perpetuò viuunt, perpetua etiam ſunt talia priuilegia, iuxta d. c. quoniam Abbas, & d. l. proponebatur: nihilominus tamen ſecundum principia ſupra allata, cenſentur eſſe perſonalia, ad hoc, vt quæſtiones inde deſcendentes dirimantur. Hincq; determinatur an priuilegia immunitatis à gabella, vel quolibet alio tributo cõceſſa ciuitati, extendantur ad caſtra eiuſdem, vel ad committatenſes, id eſt, *aoſdo termo*, ſeu *alos del termino*, circa quod latè Bartol. in l. 2. ff. de verb. ſignific. Et Paul. in l. maritum, numero 5. & 6. ff. ſolut. matrimon. Iaſon. in §. rurſus, numer. 40. Inſtitut. de actionibus, poſt Canoniſtas in cap ſi ciuitas, de ſentent. excom. libro 6. & in cap. fœlicis de pœnis eod. lib. Ampliatur quartò, vt priuilegia hæc perſonalia vſque adeo non egrediantur perſonam, vt neque per viam ceſſionis, vt ſupra probatum eſt, neque rurſus alio modo quoad commodi-

moditatem egrediantur personam priuilegiatam etiam ea viuente, ex mente d. l. ex pluribus, & leg. qui tale 14. supra solut. matrimon. & ibi scribb. cum aliis per Tiraquell. libro 1. retract. §. 26. glos. 1. numero 56. cum duobus sequentib. faciunt ea quę notauimus in §. pactum conuentum, leg. si tibi decem, supra de pact. neque obstat l. vlt. Cod. de priuilegio fisci, vbi priuilegia fiscalia concessa Regiæ Coronæ, quæ secundum supradicta sunt personalia, & ceduntur, & communicantur viuente Rege quoad commoditatem. Ampliatur vltimò, vt hæc priuilegia personalia etiam in filios non transferantur ex l. 1. vers. 1. ff. de Iure immunitat. obseruat. glos. verb. *filijs*, d. l. medicos communis secũdum Alexand. in l. quia tale, numero 2. infra solution. matrimon. Paul. d. l. maritum, numero 5. Iason. in leg. qui se patris, numero 43. Cod. vnd. lib. Idque non solùm est verum post mortem parentum, de quo non est dubium, sed & viuis parentibus, filiis non communicabitur sub ratione filiorum, secundum mentem Iurium & Doctorum de hac re loquentium, nec obstat l. Diuo Marco, Cod. de quæstion. vbi posita sunt videnda Secundò, non obstat l. etiam 19. supra solut. matrimon. quoniam priuilegium illud, de quo illa lex agit, est cõcessum patri & contemplatione filiorum, & ideo mortuo patre transit in filium tanquam in filium, & non tanquam in hæredem, vt ibi aduertit glossa prima, & glossa vltima in l. vni, Cod. de priuilegio dotis, Bart. communiter recept. in d. l. quia tale, numero 4. Iason. in §. fuerat, numero 94. Institut. de act. Tertiò, non obstat etiam aduersus hanc ampliationem, quod videmus priuilegia personalia concessa patri eo saltem viuente communicari cum filiis argument. l. 1. & 2. Cod. de Episcop. & Cler. Quoniam respondendum est, quod communicatur tunc cum filiis, non vt cum filiis, nec vt cum hæredibus, sed vt cum familia, quæ sub nomine patris contineturi iuxta d. l. 2. facit l. cum precario in secunda infra de precario; vt etiam videmus in scholaribus, quorum priuilegia merè sunt personalia secundum supradicta, tamen cum famulis communicantur ex d. authent. habitâ Cod. ne filius pro patre, notat Iaſ. num. 2. Decius num. 4. per text. ibi in l. scriniarios Cod. de testamen. milit. post Bald. d. l. 2. & Afflict. tit. de Iure prothomiseos num. 5. facit glos. recepta c. eos 32. distinct. & multò melius faciunt verba Iurisconſ. in l. veteres. ff. de Itinere actúque priuato ibi (*sine quibus iter reſici non poteſt*) & l. huius in princip. ff. qui pot. in ping. hab. quæ regulæ multis, ex Doctorib. hic scribentib. potest limitari; & vltra eos limitatur in priuilegijs emptis à Rege, quæ debent transire in hæredes, quantumcunque priuilegia sint, ita Bald. in l. qui se patris n. 14. Cod. vnde lib. Iaſ. in l. qui pecuniam num. 12. Cod. de Condict. ob causam Guilh. in cap. Raynuntius verb. *duas habens filias*, n. 36. vbi n. 57. & 58. prę stat vnã moderationẽ seu restrictionẽ. Alb. Brunus conſ. feud. num. 3. qui ampliat hoc futurum verum, etiamsi Princeps vtatur tunc verb. *indulgemus*, Afflict. lib. 1. Constit. Rubr. 100. num. 2. Iaſ. in l. si sic stipulatus à num. 13. vbi testatur se ita consuluisse inf. de verb. & ibi ampliat hoc ita esse dicendum, etiamsi Princeps concedat hoc priuilegium nomine proprio contrahentis expresso. Ratio huius limitationis descendit ex eo; quoniam cum hoc priuilegium veniat ex contractu in dubio censetur esse reale, iuxta ea quæ resoluimus in l. Iuris gentium §. pactorum. ff. de pactis, ac nimirum sic debeat esse trãsitorium ad hæredes non minus ac quilibet cõtractus, iuxta Reg. l. 4. Cod. de contrahend. & committend. stipul. & secundum hanc limitationem consuluit Decius conſ. 292. nu. 7. faciúntque ea quæ tradimus circa contractus Principum, tam in l. 1. quam in l. conuentionum sup. hoc tit. & in l. 3. inf. de obsequijs, &

quæ docet Cotta, verb. *(exemptus)* & in verb. *(ingratitudo)*

16 Hoc numero infertur interpretatio l. Duo Marco, Cod. de quæstionib: in quo textu priuilegia concessa personæ propter dignitatem finita dignitate durant vsq; ad nepotes. In contrarium tamen facit regula priuilegiorum personalium, aut eorum quæ ratione officij conceduntur, quæ finito officio finiuntur l. Titia 89. §. vsuras de legatis secundò cum traditis per Bart. in l. vlt. ff. de consti. Princip. Bald. & Salic. in l. falso Cod de diuers. rescriptis Cotta in memorabilib. verb. *(priuileg.)* Tiraq. lib. 2. de retract. §. 1. glo. 2. num. 44. & 45. Pinel. in l. 1. 3. parte nu. 71. vers. *(in hac)* Cod. de bonis matern. pro resolut. dicendum est Officiorum in Republ. aliqua esse sordida, quibus tamen propter occupationem aliqua conceduntur priuilegia, alia verò dicuntur officia illustria, & quæ dicuntur in se habere dignitatem l. sordidorum cum præcedentib. Cod. de excusat muner. lib. 10. iuncto tit. Cod. de dignit. lib. 10. Inter quæ cum sint multæ differentiæ, illa vna est præcipua, de qua hoc text. & similib. vt officia continentia dignitatem illud particulare habeant, ne priuilegia personalia, quæ ex ipsis resultant, finita dignitate finiantur, secus verò in priuilegijs personalibus, quæ ex officijs sordidis nascuntur, Ita Decius in l. in omnibus causis id num. 18. ff de Reg. Iur. & in leg. domum numero 3. ff. eod. tit. Iason in l. quodcunque in §. 1. num. 2. ff. de verbor. & in l. sciendum §. fin. num. 8. cum seqq. ff. qui satisdare cogantur Cotta in memorabilibus verb. *(dignitas)* Pinel. in l. vlt. num. 12. Cod. de bon. matern. pro quo facit ratio Iureconsulti in l. vlt. ff. de decurionib. ibi (*in memoriam pristinæ dignitatis*) hinc etiam potest deduci ratio ad l. fœminæ ff. de senat. & ad l. Reg. lib. 2. tit. 43. §. penult. quæ est in nouis lib. 2. tit. 59. §. penult. & lib. 5. tit. 40. in princip. quæ est in nouis. tit. 139. in princip.

Interpretatur hic text. l. fin. Cod. de priuileg. fisci, in his verb. *(assripsit & transtulit)* & colligitur inde priuilegiũ quod Fiscus habet, vt præferatur creditoribus, per cessionem transferri, vt & in alio priuilegio quod fiscus habet circa hypothecam, iuxta l. 2. Cod. in quib. caus. pignus vel hypothec. vt inquit text. in l. 3. sup. hoc tit. quod est contra ea, quæ traduntur in l. fin. ff. de Constit. Princip. vbi habetur priuilegia concessa Regi esse personalia, in quibus Regula est, vt non possint cedi per l. ex pluribus 43. ff. de admnist. tut. Ex qua difficultate non facilè expediemus, si respondeatur in præsenti transire commoditatem priuilegij in hunc singularem successorem, quemadmodum habetur alias circa intellectum l. si tibi decem §. pactum conuentum ff. de pact. quoniam verius est, hic non solum commoditatem, sed ius ipsum executiuum transire per hanc cessionem seu ius ipsius prælationis, & intendit hæc lex hoc habiturum locum non solum viuo Rege, sed etiam mortuo, vnde communis intelligit hoc esse ius singulare in Rege, vt quantumcunque sua priuilegia sunt personalia, tamen sunt cessibilia in tertias personas, & ita sentit Salic. in præsenti, qui hoc argum. infinita priuilegia fisci cumulat, Martin. Laudens. in tract. de Fisco priuileg. 195. Iason in l si constante n. 233. ff. solut. matrim. & hoc sentit Afflict. lib. 2. constit Rub. 39. col. vlt. & in tit. de fratribus de nouo beneficio inuestitis in princip. numero 53. in vsibus feud. & adhæc reducenda sunt quæ dicit Tiraq. lib. 1. retract. §. 26. glos. 3. nu. 28. Verùm aduertendum hic est, quòd priuilegia concessa Regi sint in duplici differentia. Alia enim sunt quæ seruiũt immediatè personæ Regiæ, & hæc vsq; adeò personalia sunt, vt nulli alij possint communicari, veluti superioritas regalis, sub qua comprehendũtur multa arg. leg. competit, Cod. de præscript. 30. vel 40. an. & cap. cùm non liceat de

17

præ-

præscript. cum traditis per Valasc. q. 8. numero 31. libro 1. Iaſ. in l. Imperium, numero 20. ff. de Iuriſd. omn. Iud. & in iis perpetuò vera ſunt ea, quæ afferuntur in d. l. vlt. ff. de conſtit. Princip. Alia quidem ſunt priuilegia conceſſa Regię Coronę propter bona ſua, & hęc dicũtur peculiari nomine priuilegia fiſcalia, quæ etiamſi perſonalia dicantur, ſunt tamen communicabilia & ceſſibilia, prout quotidie videmus, vel ex priuilegio fiſci ſecundum ſupra dicta, vel ex eo quia poſſunt dici non eſſe merè perſonalia, ſed mixta, & ratione perſonæ, & ratione bonorum conceſſa, vt aliàs dici ſolet communiter de in integr. reſtitut. competente minori iuxta l. non ſolùm, ff. de in integr. reſtitut.

Sequitur finaliter explicatio text. in l. auus 33. ff. hoc tit.

18 AC primò quidem ad ea d. l. verba (*ne à ſe dos peteretur,*) notamus, quod per ea huiuſmodi pactũ videbatur eſſe reale, ac per conſequens tranſiturũ nõ ſolùm in filium, de quo in text. verùm etiam in quoſcunq; alios ſucceſſores, iuxta prædicta in l. Iuris gentium, §. pactorum, ſupra hoc titul. quidquid habeant Paul. & Alber. in contrarium hic in princip. Reſpondet tamen Iureconſ. hic imò eſſe perſonale ſoli patri, & vni filio profuturum. Pro intellectu præſupponendum eſt, quod pacta tribus modis fiant expreſsè perſonalia, aut per dictiones taxatiuas, de quo dictum in d. §. pactorum; aut ex qualitate perſonarum, de quo in l. & hæredi 22. ſupra eodem dicitur; aut tertio modo pactum de non petendo fit perſonale expreſsè, quando adijcitur tertia aliqua perſona, à qua etiam petendum non ſit; nam adiectio huius ſecundæ perſonæ eſt modus quidam taxandi ipſam petitionem, ac propterea pactum fit perſonale expreſsè, iuxta Reg. leg. cùm Prætor, ſupr. de Iudiciis, & l. ſi maritus, Cod. de procurat. & hoc modo contingit in præſenti: quoniam pater ſtipulatus eſt, ne à ſe, nec à filio peteretur, quæ filij adiectio in cauſa eſt, vt pactum dicatur merè perſonale, & hanc eſſe rationem decidendi ad hanc leg. vltra Bart. & veteres ſcribit Fulgoſ. hic num. 2. Iaſon. numero 4. Idem Iaſon. in d. l. & hæredi in §. vlt. numero 2. in fine ſupra eodem. Vbi hanc legem iubet multum notari ad hoc Bald. in tract. de pact. numero 56. Add. ad Bonacurt. fol. 107. col. 1. in fine, qui etiam multum commendant. Vnde iam patet ratio cur pactum in hac leg. non egrediatur perſonam patris, nec filij. Neque obſtat huic intellectui l. ſi tibi decem, §. pactus, ſup. eodem in fine, vbi quæ tradimus videre conuenit. Ampliatur primò, vt ab hoc filio non petatur tanquam ab hærede, vt infra aperit Iureconſult. ibi (*vt hæredi*) & notat Bartolus in principio, Paul. num. 2. Fulgoſ. 3. Iaſon. in princip Alber. num. 1. Crocius gloſ. 1. cuius ampliationis ratio non eſt ſumenda ex vulgari regula l. ſi pactum, infra de probat. ſed magis ex eo, quoniam cùm hic tractemus de promiſſione, quam auus fecit, à qua ſeipſum filiúmque ſuum exonerare volebat, cenſetur filio ſtipulaſſe expreſsè, vt hæredi, per regulam l. 2. §. ex iis infra de verb. oblig. & l. pro hærede, ff. de acquirend. hæredit. & ita circa hanc l. aduertit Iaſon. in d. §. ſi pactus, numero 4. & in leg. quod quiſque, numero 27. infra de verb. Ampliatur ſecundò, vt huic filio acquiratur iſtud ius excipiendi, etiamſi alios multos habeat, vt colligitur ex hoc text. in fine ex leg. auus, infra de pact. dotal. Et in hoc præcipuè conſiſtit tota vis huius §. Et hac ratione redditur difficilis hæc lex, imò & magis difficilis propter l. continuus 137. §. vltimo, & l. eum qui ita 56. §. 1. infra de verb. circa quam difficultatem, quæ hic in gloſ. traduntur, erunt notanda.

Digitized by Google

19 Ad gloſſam itaque primam, ibi *(tota)* obſeruandum venit, quod hoc communiter reprobetur. Non enim tota dos petenda eſt à cohæredibus, ſed proportione hæreditaria conuenientur, ſiue dos conſiſtat in pecunia munerata, ſiue in aliqua ſpecie, iuxta titul. Cod. de hæred. actionibus, & l. pacto ſucceſſorum, Cod. de pact. & ita Paul. hic num. 3. Fulgoſ. numer. etiam 3. Iaſon numer. 6. Alber. numero 5. Alciat. in d. l. pacto ſucceſſorum ex numero 1. Bald. in leg. 2. numero 5. Cod. de hæred. actionibus, Ant. Gom. in tomo de contractib. cap. 11. fol. 72. col. 3. tractans de intellectu l. cùm ab vno, ff. de legat. 2. Circa quam ſequimur potius ſcripta Doctorum in locis ſupra citatis: Quo fit vt quamuis doctores non explicent, à quibus hæc pars filij ſoluenda ſit ſecundum mentem communis ſententiæ, & Reg. pactorum perſonalium, ſoluenda eſt ab hæredibus ipſius filij. In quibus omnibus videtur tacita differentia inter cõtractus & vltimas voluntates, vt in vltimis voluntatibus ſi teſtator dicat in teſtamento, non petas à Titio hærede meo ſed ab alijs meis hæredibus, ius liberationis quæretur huic Titio, & alij grauati cenſentur ſoluere totum debitum per d. l. ab omnibus 107. de legatis primò ſecus in contractibus ſecundum ſupradicta.

20 Præterea ad eandem gloſſam notamus ibi *(ad obligandum vnũ)* quòd teſtator ſeu contrahens poſſit liberare vnũ ex hæredibus, à debito quo ipſe teſtator tenetur, ſed non poteſt eundum ſolum ad illud debitum obligare ex text. in §. te & Titium hic allegatum, in quo hæc gloſ. eſt recept. ſecundum Iaſ. nu. 15. Paul. num. 5. Fulg. num. 4. Alber. nu. 6. hæcque eſt differentia inter liberationem & obligationem, cuius quidem rationem habemus per Iaſ. hic num. 16. & in d. §. te & Titium, & ibidem ſcribentes tradunt.

21 Obſeruandum deinceps in eadem gloſ. his verb. *(hic ſciebat)* quòd quamuis ſolũtio huius gloſ. rejiciatur etiam per gloſ. infra, ſequendumque ſit circa hãc difficultatem quod habetur in ſcolio præced. attamen hunc textum eſſe intelligendum in patre, qui plures filios habebat, & vni duntaxat cõſultum eſſe volebat; aut ſi vnicum habebat filium, plures tamen habere ſperabat, tunc in iſtis terminis reſtringendo ad vnicum filium fecit pactum perſonale, ſecundum ea quæ circa ſenſum huius l. dicuntur. Si verò vnicum filium habuiſſet, nec alios ſperare potuiſſet, tunc nominatio filij non diceretur taxatio ipſius pacti, ſed potius deſignatio perſonæ vtiliter adiectæ per nomen appellatiuum. Arg. l. 2. ff. de lib. & poſth. & per conſequens non poſſet habere locum deciſio huius legis ſecundum mentem huius gloſ. receptam in hoc, quæ ſic eam limitat, & eſt recepta ſecundum Caſtr. num. vlt. & Iaſ. num. 3, Quo fit vt in caſu huius limitationis debeat pactum eſſe reale & non perſonale, ſecundum eoſdem Doctores. Ideoque ſi poſtea alios liberos ſuſceperit pater, quos non ſperabat, omnes ex eo pacto adiuuabuntur ex Reg. l. tale. pactum §. vlt. h. allegata, cum traditis ibi per gloſ. vlt. in fin. Cuius doctrina magiſtralis eſt ſecundum Tiraq. in præfat. l. ſi vnquam, num. 53. 56. & 112. & de legibus connubialib. gloſ. 5. n. 27. & Iaſ. l. generaliter §. cum autem. num. 1. Cod. de inſtit. & Cagnol. num. 115. in repetit. Cod. de pact. inter empt. & vend.

Poſtremò autem notandum ad l. ab 22
omnibus. 107. ff de legat. 1. quòd teſtatore eximente vnum ex hæredibus à ſolutione debitæ pecuniæ onus ſoluendi totum debitum transfertur in alios cohæredes. Cõcordat d. l. cum ab vno. Circa quod vltra ſcribentes hic Videndus eſt Iaſ. num. 6. Paul. num. 2. & 3. in l. auus. ff. de pact. vbi dicitur ſup. gloſ. fin. Et ibidem etiam obſeruatur in hoc verſari differentiam inter vltimas voluntates & contractus, vt in vltimis voluntatibus

tatibus inducatur grauamen tacitum in persona aliorum cohæredum,ad soluendum totum debitum; secus verò in contractibus per dicta leg.auus,in quibus non imponuntur ex tacita voluntate grauaminum,tam ex Regula l.ea lege Cod.condict.ob caus.quam ex Regul,l.veteribus ff.de pact.Neque obstat l.si fundum sub conditione 83. §.libertus sup.eod.quoniam loquitur in legato speciali, in quo ex qualitate rei non censentur hæredes grauati in dubio nisi ad soluendam partem,quam in ipsa specie habent & de ratione vltra las.& Paul.vbi sup.2,Alex.in l. Titia nu.9.inf.ad l.Falcid.Cremens.sing. 10.Gom,1.tomo cap.12.num.15.ad fin. & 2.tomo c.11.fol.72.col.3.& 4. Cuius quidem l.decisio cum hac differentia inter vlt. voluntates & contractus inducitur per Bart. hic ad quæstionem vtilissimam, quæ non immeritò visitari potest.

Nos interim hic finem hisce repetitionibus imponendo omnem D.O. M.laudem referimus atque honorem.

Digitized by Google

INDEX
SEV
REPERTORIVM

Materiarum vtriuſque Iuris ac deciſionum, legúmque regnorum Caſtellæ, Luſitaniæ, Galliæ, ac Belgÿ, quæ in his tribus tractatibus hoc Tomo incluſis, continentur, copioſiſsimè ac luculentiſsimè concinnatum: in quo numerus paginam, a, primam columnam, b, ſecundam denotat.

A.

Acceptio vbi eſt illicita, quamuis datio fuerit licita, accipiens reſtituere debet, poteſtque ab eo repeti pactum. 144.a.

Acceſſorium non mutat naturam principalis. 231.a.

Acceſſorium non debet veſtire principale. 439.a.

Accidentalia in contractibus quæ dicantur. 431.a.

Si ille qui Accepit rem alienam ex permutatione, nihilominus rem tradiderit, & res ſibi tradita euincatur, habebit tunc locum condictio ob cauſam ad repetendam rem datam, quaſi reſciſſo & reſoluto contractu per legem, propter defectum intentionis enixæ, vel ſi maluerit, poterit agere ad id quod intereſt. 395.a.b

Accipio in materia permutationis accipiendũ eſt pro do. 393.b.

Accurſius prius commentarios ad Iuſtiniani Inſtitutiones ſcripſit, quàm ad alios iuris libros. 71.b.

Aceruus in collatione hæreditatis faciendus non fit quoad extraneos, nec quoad legatarios, nec quoad tertium inæqualitatis, ſed ſolùm quoad liberos hęredes, & eorũ legitimas. 292.a.

Quidquid Acquirebatur conſtante matrimonio, olim iure communi, omne id erat mariti, & dos duntaxat erat vxoris. 216.b.

Acquiſita matrimonio conſtante ſiue ab vxore, ſiue à marito, communia vtriuſque ſunt 212.b. locum hoc habet poſtquam vir & vxor ſimul cœperunt cohabitare, & tempore, quo res acquiruntur, adhuc cohabitant. ibid.

Acta faciunt rem notoriam. 24.b.

Nominis Actio variæ à doctoribus traduntur ſignificationes 101.a. eius definitio vera ibid. de eiuſdem origine, forma, diuiſionibus, vtilitatibus, ſpeciebuſque actionum ibid.

Actio & obligatio ciuilis realiter non differunt, ſed formaliter tantum, & traditur vtriuſque definitio. 102.a.

In iure ciuili nõ pro omni aut ſolà obligatione naturali datur vis perſequendi in iudicio, quæ Actio dicitur; ſed ſolum ex ſelectis quibuſdam capitibus, è contrario datur actio ſine naturali obligatione. 103.b. diuerſis id modis & caſibus exemplificatur. ibid. his caſibus ſucurrere ſolet prætor æquitatem naturalem ſecutus. ibid.

Vt Actio vtilis ſine ceſſione acquiratur ex notarij acceptatione, neceſſaria ipſius donatarij rati habitio. 324.a.

Qua Actione collatio petatur. 293.a. debet peti officio iudicis. ibid. vel Actione ex ſtipulatu, ſi ſtipulatio fuit interpoſita, in qua ſtipulatione condemnatio fit ad intereſſe interpellatus, cum aliquo ſpatio, quo conferre potuit, non conferat. ibid. per denegationem quoque actionum hæreditariarum cogitur quis conferre, ſi non poſſidet, & hæc eſt etiam pœna non conferentis. ibid. id autem fit ope exceptio-

nis,non verò ipſo iure. ibid.
Omnis Actio etiam ex cõtractibus nominatis ab ipſa lege oritur,mediante contractu 405.a.
Hodie in vſu eſt Actio ad ſupplementum, quando filio minus debita legitima relinquebatur 301.b. & eo caſu filio competit ſolum querela ad rumpendum teſtamentum quaſi inofficioſum,quod integra in eo legitima filio nõ relinquebatur, ibid.
Actio communi diuidundo an præſcribatur. 254.b.
Actio hypothecaria datur contra tertios poſſeſſores. 245.b.
Actio de conſtituto eſt actio ſpecialis, vti eſt omnis illa quæ naſcitur ex contractu nominato. 382. b.
Ex Actione exempto non agitur ad intereſſe extra rem ratione moræ,ſed ſolum ad intereſſe intra vel circa rem. 125. b.
Actio pro mutuo quæ datur, ſpecialiter certi condictio dicitur, atque ideo ceſſat in eo bonæ fidei actio, quę propter incertitudinem,æquitatem & bonam fidem admittitur iudicis arbitrio. 311.b.
Actio ex teſtamento non eſt bonæ fidei. 310 a. in hac tamen actione plenior ſit interpretatio propter vltimas morientum voluntates. ibid. eſt actio ſtricti iuris.ibid.
Diuerſis reſpectibus poteſt duplex Actio diuerſa, in vno & eodem caſu concurrere. 435.a.
Si Actio ſublata eſt ipſo iure, & non ſeruatur tranſactio, contra nõ ſeruantem datur cõdictio ob cauſam.ad repetendam veterem actionem. 402.a,
Quando Actio perſonalis extinguitur præſcriptione triginta annorum.an adhuc,duret hypotheca per decem annos ſequentes 231.a.
Actiones perſonales in rem ſcriptæ dantur contra tertium poſſeſſorem contra formam edicti concepti in rem,non in perſonam. 233.a.
Actio perſonalis tum demum contra tertium poſſeſſorem datur,quando primus non eſt ſoluendo, & tertius ſit fraudis particeps 238.a. præſertim quando tertius obtinuit rem à doloſo titulo lucratiuo. ibid.
Licet Actio perſonalis regulariter non detur contra tertium poſſeſſorem, an detur in ſubſidium,id eſt,ſi primus debitor ſoluendo non ſit. 237,b.
Actio perſonalis in vltimis voluntatibus an detur contra tertium poſſeſſorem licet ſecus ſit in contractibus. 238.b.
Actio præſcriptis verbis quid ſit, & vnde dicta,& quot ſint eius ſpecies: 308.a.b.
Actio præſcriptis verbis non cenſetur bonæ fidei,niſi in duobus caſibus de quibus in §. Actionum. 110.a.
An ſola Actio præſcriptis verbis competat in contractibus innominatis reſpectiuis. 407.a.
Actio præſcriptis verbis competens pro pactis incontinenti appoſitis an ſit ſtricti iuris. 436,a.
Actio præſcriptis verbis an poſſit competere pro pactis incontinenti appoſitis, ſed ſolũ actio informata ab ipſo pacto. 435.b.
Actio præſcriptis verbis competit vbi verba præceſſerunt,& ſecundum eorum tenorẽ conſtituitur,& nomen inde accepit 408. a. datur etiam vbi dubium eſt an verba ad eum caſum extendantur,vel etiam vbi dubium eſt an conuentio ſit innominata reſpectiua. ibid.
Actio ex ſtipulatu dotis ſubijt in locum antiquæ actionis rei vxoriæ,& vbi de ea tractetur. 309.a.
Actio ex ſtipulatu inducta per fictionem nõ extenditur ad dotem pollicitam. 316.a.
Actio ex ſtipulatu non obſtante conditione tacita doli mali,mero iure oritur ex principijs,quæ habent,quòd ſi dolus malus det cauſam contractui ſtricti iuris,actio oritur mero iure. 369.b.
Actio in factum ſubſidiaria an debeat eſſe annalis vel perpetua. 410.b.
Actio in factum ſubſidiaria eſt prouiſio,in quam omnia negotia humana poſſunt incidere 408.a, ea duplex eſt, vna concurrens, altera ſubſidiaria. ibid.
Actio in factum ſubſidiaria datur,vbi æquum eſt dari,& tamen ad eos caſus nulla ciuilis prodita eſt actio. 408.a.
Actio de dolo an ſit arbitraria. 313.b.
Actio de dolo vltima eſt omnium remediorum. 388.a. non poterit hæc competere pro re minima danda,ſed pro ea quæ excedat valorem duorum Aureorum. ib. actio de dolo neque datur ad reſcindendum,neque ad purgandum dolum,neque annullandum,ſed ad conſequendum promiſſum, vel intereſſe ipſius. ibid. in actione de dolo, non poteſt ventilari de vtilitate pecuniaria partium. ibid.
Actio Seruiana fuit primò à prętore inducta, vt locator fundi poſſet agere pro rebus coloni,ſibi pro mercede ex conuentione obligatis. 247.b.
Actiones an ſint de iure ciuili. 101.a.an vero de iure gentium ibid. diſtinguitur inter conuentiones ex quibus datur actio, & ob-

Digitized by Google

obligationem naturalem ad implendam fidem & tandem vinculũ ſeu ius conſtringendi, quo ſcilicet debitor compellatur adimplere. ibid.
Actiones quę pro legatis & fideicommiſſis competunt, ſtricti iuris ſunt, cum non reperiantur in §. Actionum, de action. in quibus conſtat fructus non venire niſi poſt litem conteſtatam. 111.b.
Actiones quæ pro fideiçommiſſis competunt ſunt ſtricti iuris, atque ideo fructus non debentur niſi poſt litem conteſtatã. 112.b.
Actiones in dominio vel in iure reali fundantur. 449.a.
Actiones quæ extra id quod agitur, naſcuntur ad repetendum, ſunt, cõdictio ob cauſam generalis, condictio indebiti, condictio ſine cauſa, condictio ob turpem cauſam. 408.b.
Actionum directarum & vtilium differentia traditur. 103.a.
Actionum duæ ſunt ſpecies, alię directæ, aliæ verò vtiles, directæ ſunt, quæ competunt ex verbis & ſententia ſimul, vtiles quæ dãtur ex ſententia per interpretationẽ. 207.b
Actionum quædam bonę fidei, quædam malę fidei, quædam ſunt ſtricti iuris, quædam lati. 104.b.
Actiones in factum quid ſint. 308.b.
Actio ſua natura ſtricti iuris concurrit cum actione ex empto, nec tamen ſortitur. naturam actionis bonæ fidei. 110.a.
Actiones ſtricti iuris ſolæ fiunt arbitrariæ nõ verò actiones bonæ fidei in quibus iudex iuxta latam ipſarum naturam arbitrari poteſt. 312.b.
In Actionibus ſtricti iuris non venit intereſſe extra rem. 123.b.
In Actionibus ſtricti iuris nihil poteſt iudex arbitrari vltra partium conuentionẽ. 312.b
Actio bonæ fidei quid ſit, & quid ſtricti iuris 104.a 105.a.b.
Iure Canonico nullæ ſunt Actiones bonæ fidei exceptis ijs de quibus Iuſtinianus in §. Actionũ 311.a. cur Actionibus ibi enumeratis conceſſum ſit ſpecialiter vt ſint bonæ fidei. ibid.
Actiones bonæ fidei fuere inductę in actibus quibus alterum alteri ad inuicem præſtari oportet. 311.b.
In Actionibus bonę fidei non minus amplam poteſtatem condemnandi habet iudex quàm in arbitrarijs. 123.b.
An in actionibus bonæ fidei aliquando veniant fructus, etiam à tempore contractæ obligationis. 115.a.
In actionibus bonæ fidei veniunt etiam ea de quibus partes non cogitauerunt, ſecus in ſtricti iuris. 134.b.
In Actionibus bonæ fidei licet nõ veniat inter eſſe extra rem, quãdo datur mora debitoris, venit tamẽ, ſi inſuper detur cõtumacia aut dolus, 124.a. ſi ea contumacia detur in reſtitutione rei propriæ creditoris, iurabitur in litem; tandem ſi detur dolus in re vendita, veniet intereſſe extra rem. ibid.
In Actionibus bonę fidei apponebatur clauſula, *ex bona fide condemnato*; in arbitrarijs apponebatur clauſula, *ſi ea res arbitrio iudicis non reſtituatur condemnato.* 314.a.b.
Actio arbitraria eſt illa, in qua iudici propter aliquod extrinſecum ex bono & æquo arbitrari permittitur, qualiter parti ſatisfieri oporteat; idque præter vel contra naturam actionis intentatæ. 312.b.
In actionibus arbitrarijs, quamuis ſint ſuapte natura ſtricti iuris, poteſt tamen iudex ad intereſſe condemnare. 121.a.
An ad Actorem an ad reum pertineat diuiſio hęreditatis. 253.a.
Actus quando cenſeatur perfectè & irreuocabiliter geſtus. 95.a.
Quod Actui principali attribuitur, attribuendum eſt etiam vnicuique parti ipſius actus. 432.a.
In caſibus, in quibus conſtiterit reuera ordinationem aliquem Actum præſumere, an ex ea præſumptione ſufficienter probari cenſeatur actus ille & eius ſolemnitates, etiamſi is actus ſcripturam requirat. 97.a.
Actus ſequens an præſumatur confectus pro executione præcedentis, etiamſi detur interuallum, modò non ſit longum, ex quo cauſetur obliuio. 373.a.
Actus aliqui non valent, niſi per ſtipulationem fiant, vt fideiuſſio. 443.a.
Actus noſtri voluntarij non extenduntur vltra quàm proferuntur. 217.b.
Actus inter viuos poſiti in teſtamento, etiam reuocato teſtamento, vel annullato, an corruant nec ne. 94.b.
Actus inter viuos etiam in teſtamento factus eſt irreuocabilis, quãdo teſtator eum actũ gerit animo faciendi illũ perfectè & irreuocabiliter; aliàs verò ſi illo animo fit à teſtatore in teſtamento, vt inſimul cùm ipſo teſtamento poſſit reuocari, non mirũ ſi cum ipſo teſtamento vitietur. 95.a.
Additionator ad Gomezij commentarium ſuper leges Taurinas notatur. 287.b.
Adiectio hypothecæ immutat naturã actus perſonalis præcedentis, ita vt ex vtroque

Digitized by Google

reſultet ius aliud reale,de quo res ipſa de ſe alienabilis,inalienabilis efficitur. 236.a.
In omnibus materijs realibus, perſonalibus poſſeſſorijs,ciuilibus & criminalibus,vbi facta fuerit Adiudicatio damnorum & intereſſe,dummodo à parte petantur, ſunt in Gallia per ſententiam taxandi & moderandi,facta prius eorum ſummaria remonſtratione in proceſſu,quę taxatio iudicis arbitrio remittitur,perſpecta negotij qualitate,& meritis cauſę abſque eo quod pars ad eorum probationem teneatur. 122.b.
Adoleſcenti conſumpturo in turpes vſus aliquid danti,ſiue is minor ſit,ſiue maior, an competat actio reſtitutionis 203.b. durius tamen agitur cum eo qui ex titulo voluntario vel merè gratuito tradit perdituro.quam cum eo qui tradit ex titulo neceſſario. 204.a.
Adoptio eſt de actibus voluntariæ iuriſdictionis, qui coram iudice fieri debent. 337.a.
Adoptioni an cõparetur legitimatio. 336.a.
Ad Adoptionem an ſufficiat non contradictio filij. 336.b.
Aduanas quid ſint Caſtellanis. 88.a.
Aduentitia appellantur bona, quæ à matre vel aliunde quis habet. 261.b.
Aduentitia aliunde acquiſita quam ab eo de cuius hæreditate agitur,non conferuntur 262.a.
Aduentitia non conferuntur in Caſtella. 289.b.
Aduocatus fiſci, integrum ſalarium ad hæredes tranſmittit. 173.a.
Aduocatus quamuis mortuus eſt ante aduocationem finitam, integrum tamen ſalarium an obtenebit. 157.b.
Æqualitas inter fratres in hæreditate paterna diuidenda in Luſitania omnimodo prætenditur. 277.b.
Aequalitas iuſtitiæ commutatiuæ non conſiſtit in æqualitate arithmetica,ſed ciuili ſeu proportionali. 119.b.
Aequalitas in collatione hæreditatis totum operatur,ne ſcilicet alter ex fratribus, ex bonis parentis mortui ſolummodo obtineat portionem ſibi ab inteſtato, vel ex teſtamento contingentem,alter verò inſuper obtineat præcipua ea quæ ſibi ab eodem in vita à defuncto donata ſunt, idque fortè contra parentis voluntatem. 261.b.
Aequitas naturalis in cauſa eſt vt ex pactis oriatur naturalis obligatio, ceſſat hæc in pollicitationibus. 318.b.
Æſtimatio in collatione admittetur quando id fuerit commodum æqualitati partiũ & materiæ rei conferendę, quia ſcilicet res ipſa conferri non poteſt. 290.b.
Ætas qualiter ſpectetur in maioratu. 5.b.
Omnis qui vult Agere ex vi conuentionis innominatæ reſpectiuæ duo poterit prætendere;aut ſibi adimpleri conuentionẽ, ſicut ipſe ex parte ſua adimpleuit,aut poterit poſtquam adimpleuit pœnitere, & tunc prętendet res à ſe datas repetere.407 b. idemque poterit prætendere, quo caſu res ſecuta non fuit, vti inter eos fuerat conſtitutum. ibid. inſuper erunt aliquæ ſpecies anomalæ,in quibus neq; tractabitur de impſendo,neque de reſoluendo,ſed vt ſatisfiat ex aliqua æquitate.ibid.
Agnatio per virum melius conſeruatur quàm per fœminam. 12.a.
Agnatio differt iure ciuili à cognatione,ſicut genus à ſpecie. 29.a.
Agnatus maſculus etiam remotior præferendus agnatæ fœminæ proximiori. 12.a.
Agrum ſi dedi alicui ad laborandum, in fructibus ſola ſocietas cõtracta videtur,& ager mihi remanet, 211.a.
Alcaudas quid ſint Caſtellanis. 88.a.
Alfandegas quid ſint Luſitanis. 88.a.
Aliena non curent negotia mulieres. 1.b.
Alienam rem tradens nullam contrahit permutationem 395.a. id eſt facit permutationem nullam,id eſt ſine effectu quem prætendit;quia ita tradendo non poterit compellere per actionem præſcriptis verbis ad tradendam rem ſuam: quippe cùm non ſatisfecerit huic intentioni contrahentium,tradendo rem alienam meritò exceptione repellitur. ibid.
Alienatio an ſit locatio ad longum tempus. 155.b.
Alienatio fit conferendo. 276.a.277.b.
In Alienatione Emphyteuſis poſt factam requiſitionem domino directo,eius declaratio expectanda eſt per ſpatium bimeſtre 187.b. ſi tamen ipſe declarauerit, non requiritur vlterior exſpectatio. ibid.
Alienatione emphyteuſis facta vt conuenit, adiri debet directus dominus pro inueſtitura poſſeſſionis. 188.a.
Alienatio rei emphyteuticæ prohibetur quatenus præiudicat domino; ceſſat autem præiudicium in pignoris conſtitutione. 191. a. ſoluendum in hac alienatione laudemium, quod debetur inueſtitura & approbatione contractus. ibid.b.

Ali-

INDEX

Alimenta non ſunt tranſitoria ad hæredes. 450.a.

Alimenta deberi parentibus iure naturæ, iura dicunt. 32.a.

Alimenta etſi pater præſtet filio, filius non tenetur conferre. 263.b.

Alimenta relicta alicui diuiti non connumerantur inter pias cauſas. 325.b.

Alimenta non conferuntur quando vt merè alimenta à patre dantur, hoc eſt, quando pater ſubminiſtrat filio expenſas, ita ſcilicet vt data conſumat, & his conſumptis alia rurſus præſtet: ſecus eſt quando exercet verâ donationem, & ita adminiſtratio alimentorum tranſit in alteram naturam, ſcilicet donationis, tunc etiam fiet collatio datis terminis habilibus ad collationem. 267.b.

Si quis præſtet Alimenta filijsfamilias, non cenſetur id facere animo donandi, imò repetentur à patre. 91.a.

Dictio Aliqua eſt diſtributiua, & in minima etiam parte verificatur. 382.a.

Alius, alia, áliud implicatiua ſunt ſimilium. 273.b.

Amittet emphyteuſim emphyteuta, intra biennium non ſoluens, niſi conuentum ſit vt poſt biennium poſſit ſoluere. 195 b. item niſi conuentum ſit, vt non ſoluens poſt bienninm, ſoluat certam pœnam, ea ſoluta non poterit expelli; ſcilicet addita clauſula, rato manente pacto. ibid.

Amorē magis deſcendere quàm aſcendere quomodo intelligatur. 32.a.

Animi vitia cùm ſint infinita, infinitæ lites eſſent, ſi ratione eorum agi poſſet. 132.b.

Annonæ imponuntur rebus ipſis ſine vlla perſonæ conſideratione. 87.b.

Annonæ quas parentes ex ſuis proprijs bonis filiæ monaſterium ingredienti ſolent concedere, conferendæ ſunt. 268.b.

Annui redditus promiſſio in priuatis perſonis an ponat ius reale in fundo, nec tranſeat contra tertium fundi poſſeſſorem. 233.b.

Annuum aliquid ex certo fundo promitti poteſt primò ſimpliciter, quo caſu eſt ſimplex obligatio perſonalis, quæ contra tertium non datur; ſecundò ſi apponatur hypotheca, tertiò, quãdo conſtat partes conſtituiſſe cenſum vel ſimile ius reale. 235.a.

Annus fertilis & ſterilis, vt ſit compenſationi vbertatis ad ſterilitatem locus, debet eſſe eiuſdem contractus locationis. 177.b.

Antichreſis eſt conuentio, quæ in pignoris conſtitutione apponi ſolebat, vt ſcilicet creditor fructus pignoris perciperet pro vſuris pecuniæ debitæ 241.b. hæc conuentio aliquando fit tacitè 242.a. hodie admitti non poterit. ibid. in caſibus tamen, quibus iure canonico permittitur aliquid recipere vltra ſortem, licita etiam hodie erit dicta conuentio ſeruatis ſeruãdis, veluti per viam intereſſe damni emergentis vel lucri ceſſantis. ibid. poterit item fieri inter generum & ſocerum pro oneribus matrimonij. ibid.

Antichreſis tacita contracta videtur, qua gener fructus rei fructiferæ in pignus datæ percipiat pro fructibus datis, quam pro oneribus matrimonij potuit licitè ſtipulari & non eſt ſtipulatus. 242.b.

Appellatione vxoris quando veniat ſponſa. 48.b.

Approbatio legis ciuilis tollere peccatum nõ poteſt nec determinatio eius circa hoc aliquid valebit. 428. a.

Apud, ſignificat præſentiam. 322.a.

Arbitramentum nomine tranſactionis continetur, & ſubſiſtit nulla re ſecuta, imò nihilo recepto vel dato. 397.b.

Arbitrari an poſſint fœminæ. 87.a.

Arbitrariæ actiones ob quas cauſas inductæ ſint. 312 b.

Arbitrariæ actiones ſunt eæ quæ ex arbitrio iudicis pendent: nõ enim poteſt iudex tãtũ ad intereſſe, vel quid ſimile cõdemnare ſed quia ex eius arbitrio id eſt mandato, interlocutione, ſeu iuſſu pendet abſolutio, vel condemnatio partis; quamuis enim in reliquis actionibus vbi legitimè de cauſa conſtat, neceſſariò ſequitur condemnatio, in actionibus arbitrarijs clementiùs proceditur. 313.b.

Arbitrium iudicis in quibus verſetur, ad quatuor caſus reducuntur, primò verſatur arbitrium in æſtimãdo intereſſe ratione loci adiecti, ſecundò, in deferendo iuramentum in litem parti læſæ ob contemptum iudicis, & taxando iuramentum partis; tertiò in condemnando partem ad, pœnam ſi arbitrio iudicis non pareat; tandem in interrogando reum, an velit litis æſtimationẽ ſoluere, an verò ſeruum pro noxa dare. ſi enim reſpondeat ſeruum pro noxa dediſſe, & non dederit, condemnatur quanti actor iurauerit, vt fit in actionibus noxalibus, & ideo arbitraria ſunt. 312.b. 313.a.

Arbiter eſſe poteſt infamis. 203.a.

Ad Arbitri officium pertinet diuiſio hæreditatis. 253.b.

Argumentum correlatiuorum non procedit

quando eſt diuerſa ratio. 41.b.
Argumentum validum eſt de matrimonio carnali ad ſpirituale. 54.a.
Argumentum à fideicommiſſis ad maioratũ valet. 165.b.
Argumentum an validum à fideicommiſſis ad maioratus in teſtamento inſtitutis. 213.a.
Arma data à patre filio eunti ad bellum non conferũtur, quia caſtrenſia ſunt. 283.b. 284.a.
Arrhæ iuris communis dantur in ſignum & pignus matrimonij futuri, vt is per quẽ matrimonium impediatur, arrhas amittat; ſecuto verò matrimonio, ad dantem redeunt 265.b. quomodo differant à donatione propter nuptias. ibid.
Arrharum Hiſpanarum dominium ſoluto matrimonio non redit ad maritum, quia dantur in præmium pudicitiæ: donatio verò propter nuptias redit ad maritum. 265.b.
In Arrogatione non ſufficit ſcientia filij cum non contradictione, ſed eſt neceſſarius conſenſus filij, 336.a.
Aſcendens quilibet conuolans ad ſecundas nuptias an priuetur ſucceſſione filij aut nepotis inteſtati. 42.a.
Aſcendentes admittuntur ad ſucceſſiones deſcendentium ſecundum gradus prærogatiuam. 41 a.
Inter Aſcendentes quando ſuccedunt deſcẽdentibus, locus an ſit collationi. 258.b.
Succeſſio Aſcendentium non procedit, quãdo mater tranſit ad ſecundas nuptias, non petito tutore filio impuberi; nam tunc priuatur non modò proprietate bonorũ filij inteſtati, ſed etiam in totum filij impuberis ſucceſſione. 43.b.
Aſſecuratio ex ſe in re communi eſt honeſta. 222.a.
Auctores plures ſcripſere de materia l. fœminæ. 9 .b.
Auctoritas illa quam pater præſtare debet filiofamilias ad agendum in iudicio non requiritur ad integrandam perſonam filij, ſed propter præiudicium patris 454. b. ideoque hæc patris auctoritas quocunque tempore interuenire poteſt. ibid.
Authentica *Preterea* non ſolum procedit quando vxor nullam dotem duxit, verũ etiam quando habet dotem paruam & inſufficientem 52.b. hanc tamen dotem paruam tenetur computare in quartã, ſicut teneretur legatum ſibi relictum à coniuge defuncto computare. 53.a.
Auus quæ nepoti dedit, cenſentur profectitia 264.b.
Auus paternus & maternus in ſucceſſione neporis æqualiter admittuntur, nulla facta bonorum diſtinctione. 40.b.
Si Auus paternus dedit dotem nepti, viuente filio, an patre eius mortuo imputetur in legitimam, quam debet habere in bonis patris. 289.a.

B.

BAnnito promiſſiones factæ, tamquam hoſti à priuato homine ſeruandæ an ſint. 37 .a.
Baſtardi filij in Gallia neque patri neque matri ſuccedunt. 35.b.
Si in Bello contingat, vt priuatis miles dimittat captum militem alterius regni, ſub cõditione reddendi ei certam pecuniam, promiſſio hæc per regem plenè obſeruanda eſt. 376.b.
Beneficiarius ſimplex vbi locat fructus ſuæ præbendæ, moriens vel cedens ante tempus locationis expletum, non obligat ſucceſſorem ad ſtandum eidem contractui. 162.a. niſi locatio hæc facta fuerit ex cauſa adhibito Prælati conſenſu, vt quia fructus præbendæ locauit ad biennium accepta ſtatim pecunia totius temporis, vt exinde in ſtudiis viuat: tunc enim locatio realis eſt, tranſitque optimè in ſucceſſorẽ ibid. b. ſi autẽ prælatus permiſit ſimpliciter nõ adhibita cognitione, locationem fieri, ſi perſonalis eſt, ibid. limitatur item, niſi præbendarius eiuſdem contractus iura & reditus obligaſſet ipſius præbendę, quam tunc locat pro ſecuritate. ibid.
Beneficium quot modis vacare dicatur. 161.a
An Beneficium repręſentationis inductum in hæreditatibus quæ ab inteſtato deferũtur, habeat locum, nec ne in maioratibus, & ſimilibus diſpoſitionibus. 19.b.
Qui Beneficium accepit, exiſtimans ſe obligatum ad remunerandum, ſi aliquid remunerationis cauſa perſoluerit, poterit repetere per condictionem indebiti. 348.a
Beneficium miſſionis in poſſeſſionem an detur venientibus ab inteſtato. 24.b. & ſeqq.
Beneficium purgandi moram competit emphyteutæ, licet eccleſia domina ſtatim elapſo biennio declaret commiſſum incurſum. 195.a.
Biennium dilationis ſolutionis ab emphyteuta debet capi pro duobus annis perfectis

fectis & continuis 193.b. non amittitur verò emphyteuſis,ſi id biennium interpellatũ ſit:, ibid. ampliatur hoc licet ceſſet à ſolutione partis penſionis per biennium.ibid.amittit itẽ ſi dominus velit ita vt eo volente retro trahatur pœna à die commiſſi. 194.a.
Biennium an ſit neceſſarium,vt quis ob non ſolutam penſionem è re locata expelli poſſit à locatore. 181.a.
Bona omnia collectorum ſunt à lege tacitè hypothecata pro collectis. 89.a.
In loco quo Bona ſita ſunt,poteſt illis grauamen imponi. 88.b.
Ex Bonis quæ conferuntur ex hæreditate defuncti,ſit vnus aceruus diuidendus inter hæredes pro portionibus hæreditarijs.291.a.
Bona diuidi nequeunt in maioratu. 3.b.
Bona dotalia vxoris non computantur viro, etſi de præſenti eorum dominus dicatur. 53.a.
Bona omnia excepto quinto ſunt legitima filiorum. 37.a.
Bona patris non computantur,in quibus filia ſolam ſpem habet. 53.b.
Bona patris non releuant à ſatiſdatione oneroſa. 53.a.
Bona patrimonialia clericorum ſi vendantur, ſubiacent taxationi præſcriptæ à pragmatica;quia hæc bona reperiuntur exempta à legibus principum ſæcularium. 147.a.
Bona omnia quibus corona regia alitur, ad ius publicum pertinent. 375.b.
Bona ſeparata à Corona Luſitanica cum primum caſus euenerit , & commodè fieri poſſit,ad eandem reuerti debent. 4.b.
Pro Bonis bis grauamẽ pati non debet quis, quod fieret ſi pro ijſdem collectaretur 88.b.contrarium tamen verius. 89.a.
Bona quæ conſtante matrimonio ſimul ex pecunia vxoris & mariti acquiruntur,iure communi diuidenda ſunt. 212.b.
Ei cuius bona publicantur ſine deportatione cum non ſint prohibita ea quæ iuris ciuilis ſunt,nihil mirum ſi actio competat.102.a.
Bona fides accipitur à doctoribus in 2. §. actionũ,inſtit.de action.prout diſtinguitur contra dolum malum. 104.a. ſed à recentioribus reprobatur hæc diſtinctio ibid.b.
Bona fide poſſidere,emere , contrahere negotium quomodo vulgò intelligatur.104.

C.

CAnonico datur præbenda vt exinde viuat. 162.b.
Canonicus præbendarum non dicitur habere ſucceſſorem. 162.a.
Canonicus an differat à Prælato quoad poteſtatem locandi & obligandi ſucceſſorem 162.a.
Capella & maioratus differre poſſunt. 14.a.
Capellania ſuccedet Capellano decedente ab inteſtato ſine cognatione. 54.a.
Capitatio munus quod ſit , an hodie in Caſtella in vſu ſit,quomodo apud Caſtellanos & Luſitanos nominetur. 87.b.
Quod pater in Captiuitate filij expendit non confertur. 282.b.
Carolus V. decreuit quòd nullus mercator aut quiuis alius negotiator reſidens & negotians in Flandria,poſſet amplius cũ ſuis pecunijs lucrari quàm ad rationem duodecim pro centum ad annum. 123.a.
Carolus Magnus licet Romanas leges in regno Galliæ docendas ſuſceperit,legis tamen Salicę nullam derogationem permiſit. 5.b.
Caſtitas plus habeat oportet quàm luxuria. 43.b.
Caſtrenſe peculium quod dicatur. 284.a.
Caſtrenſia aut quaſi caſtrenſia,item aduentitia,id eſt aliunde acquiſita,quàm ab eo de cuius hæreditate agitur,non conferuntur. 262.a.
Caſus etiam fortuitus in locatione vt ruina , contingens ex parte eius qui conduxit operas alterius,non excuſat ipſum, quamuis per ipſum non ſtet, imò verò tenetur mercedem ſoluere. 159.b.
Caſus ſunt aliqui,in quibus ſine vlla dubitatione aut pacta ſunt realia,aut perſonalia; aliqui verò dubij,in quibus dubium eſt an verſetur pactum reale,vel perſonale.450.a
Ex Caſibus qui expreſſè in iure requirunt ſtipulationem,vt ſi pacta in eorum caſtum materia apponantur iuxta traditionem voluntariam,nihil penitus operabuntur,propterea quod deeſt in totum ſtipulatio,tam in ipſa traditione,quàm in ipſo pacto , ac nimirum ſi nihil valeat. 444.a.
Caſus fortuitus quando contigit in perſona ex parte locantis operas,puta in ipſius perſona vel in relocata,non habebit mercedẽ niſi pro rata temporis quo operas præſtitit: ſi verò caſus contigit ex parte conductoris tunc locator integram mercedem obtinebit,quia ſcilicet per eum non ſtat. 156.b.

Canal-

INDEX

Cauallerato quid ſint. 270.a.
Cauſa iuſta requiritur vt quis à Principe natalibus reſtituatur. 23.b.
Cauſa differre debet à cauſato. 142.b.
In Cauſis pijs pollicitatio ſemper & indiſtinctè obligat. 325.b.
Cautiò qua continetur aliquod debitum in genere ſine expreſſione cauſę nõ obligat, eò quòd propter illum defectum præſumitur erronea, ſeu indiſcreta & indeliberata confeſſio. 421.a.
Ceita quod tributum apud Hiſpanos: hoc in Marchionem de Villa real à rege collatum 87.b.
Cenſualis contractus in eo differt ab emphyteutico, quòd per hunc transfertur tantùm in accipientem dominium vtile; remanet verò directum penes concedentem: per cenſualem autem vtrumque dominium transfertur in accipientem ſub cenſu ſoluendo in memoriam priſtini domonij, vel potiùs in partem pretij. 184.b.
Cenſus non eſt promiſſio annui reditus ex certo fundo, cum hypotheca eiuſdem fundi, ſed ius reale per ſe & principaliter in fundo conſtitutum ratione cuius fundus cenſuarius efficitur. 232.b.
Cenſus exſtinguitur exſtincto fundo cenſuario. 232.b.
Quamuis reuera Cenſus & ſimilia multum differãt ab obligatione perſonali cum hypotheca ſi tamen reperiatur in inſtrumẽto promiſſio annui reditus ex certo fundo ſimul cum hypotheca eiuſdem fundi, an cenſum conſtitutum eſſe credamus. 236.a
Cenſus an ſint onera realia, & contra quo ſuis poſſeſſores dentur. 234.a.
Certificatio lucri eſt in effectu emptio incerti euentus certo pretio ad tempus conſtituto. 224.
Charitas ſuadet prius conſanguineis quàm extraneis ſuccurrere. 22.a.
Chirurgus mechanicus cenſetur. 155.b.
Chriſtus vult vt ex vi virtutis veritatem amemus ac colamus. 321.a.
Ciſas quid ſint Luſitanis. 88.a.
Ciuilia & publica an pro eodem accipienda ſint. 1.a.
Ciuile officium eſt genus ad omnia ſiue publica, ſiue priuata. 1.a.
Ciuis an poſſit collectari in loco originis aut domicilij pro bonis alibi ſitis. 88.b.
Clauſula in fine appoſita refertur ad omnia præcedentia 45.a. niſi ex relatione ad omnia præcedentia ſequeretur iuris correctio vel aliud inconueniens. ibid.
Clericus ſi decedat ſine cognatione non habens beneficium, neque ſeruitium Eccleſię, bona eius an ad Epiſcopũ deueniant, vt non in propriam vtilitatem, ſed in pios vſus conuertantur. 54.b.
Clericus ſine dote ad ordines ſuſcipiendos non admittetur, propter indecentiam. 276.b. 277.b.
Clerico non habenti beneficium vel capellaniam ſuccedit Eccleſia cui ille conſueuit deſeruire. 54.a.
Clericus ſi diuerſis temporibus diuerſas obtinuit eccleſias, illi ab inteſtato ſuccedet illa, quam habuit tempore mortis. 54.a.
Clericus ſi vendendo tranſgreditur pretium præſcriptum in parua quantitate, non tenetur ad reſtitutionem. 146. b. ſecus ſi notabiliter exceſſerit. ibid. etſi notabiliter pretium taxatum excedat, non poteſt coërceri pœnis in pragmatica præſcriptis. ibid. vbi verò præſcribit pretium minus iuſto ex cauſa ſterilitatis, clericus ſi tranſgrediatur illud inhumaniter agit, ſi tamen vendiderit pretio quod alàs erat conſtituendum iuxta communem æſtimationem, inſpectis circumſtantijs temporis & loci, in vtroque foro non obligatur ad reſtitutionem. ibid. clericos non adſtringi pragmaticæ, verum etiam eſt in bonis acquiſitis intuitu Eccleſię, quæ ecclesiaſtica ſunt cenſenda. 147.a.
Clerici militare cenſentur. 275.b.
Clerici in Caſtella, qui veniunt ad ſucceſſionem cum alijs fratribus, non conferunt ſuum peculium, quod in clericatu acquiſierunt, cum alijs fratribus. 289.a.
Clerici poſſunt ſuccedere in hæreditate habente annexam quamuis ſecularem dignitatem & iuriſdictionem. 2. b.
Cleri non adſtringuntur pœnis coërcentibus perſonam. 147.a.
Clericorum ſpurij prohibentur ſuccedere matri ex teſtamento & ab inteſtato, etiamſi pro coitu, ex quo procreati ſunt, mater pœnam mortis non incurrat. 35.a.
Clericorum filij ſpurij non ſuccedunt patri. 33.b.
In Codicillis fœminę teſtes eſſe poſſunt, cùm in ijs nulla iuris ſolemnitas deſideretur, ſed ſolùm quinque teſtes. 92. b.
Cognatio aliquando comprehendit omnes ſanguine coniunctos per cuiuſliber ſexus coniunctionem. 29.a. ſic eſt vinculum perſonarum ab eodem ſtipite propinquo deſcendentium, vel quarum vna deſcendit ab altera carnali propagatione contracta. ibid.

ibid.
Cognatio diſtinguitur tum per lineas tum per gradus. 29.b.
Exſtante aliquo Cognato coniux ſuperſtes habet ſucceſſionem limitatam ad ſolam quartam. 50.b.
Cohærentia contractus an ſit veſtimentum pactorum nudorum. 433.a. 434.a.
Collaterales ſuccedunt in maioratibus Hiſpanię in infinitum etiam vſque ad milleſimum gradum. 47.a.
Collaterales quamuis remoti ſint reſpectu vltimi poſſeſſoris, attento tamen ſtipite deſcendentes ſunt, & ex reſpectu in linea deſcendentium conſtituti, ac proinde non minus eorum ſuo loco, quam eorum qui verè deſcendentes ſunt, ratio haberi debet in linearum conſideratione. 82.b.
Collaterales ſuccedunt ab inteſtato, deficientibus aſcendentibus & deſcendentibus. 46.a.
Collateralium proximitas, quantum ad ſucceſſionem bonorũ, ſolùm durat vſque ad decimum gradum, in ſucceſſione ſcilicet quæ prouenit immediatè ex diſpoſitione legis; in proueniente immediatè ex diſpoſitione hominis, durat in infinitum. 47.a.
Collateralium lineę in maioratu tum habenda eſt ratio, quando id fuerit de mente inſtituentis, quem ex linearum conſideratione maioratus ſucceſſionẽ deferri voluiſſe cõſtiterit; deinde ſi prætenſores in reliquis qualitatibus ſint pares; tertiò, quando viuo patre moritur primogenitus ſine liberis, quartò, ſi ſecundogenitus moriatur liberis relictis, poſtea verò moriatur primogenitus ſine liberis. 83.b,
Collateralium lineæ ratio non eſt habenda in ſucceſſione maioratus, quantum ad excludendos reliquos gradu, ſexu, ætateque præcedentes. 83.a
Collateralium in linea inæquali, quoto gradu remotior diſtat à communi ſtipite, eodem gradu diſtant inter ſe, idque iure canonico 30.b.
Collatio eſt rei propriæ in commune latio ſeu communicatio, portionibus hæreditarijs diuidenda. 255.b. vel, Collatio eſt commoda rei propriæ communicatio à lege inter liberos hæredes propter æqualitatem introducta. ibid. explicatur hæc definitio. ibid. 256.a.
Collatio qua re & qua ratione inducta. 256.a.
Collatio fit de rebus, quas quis iuſto titulo acquiſiuit. 256.b. has nemo alteri communicare cogitur ibid. non dabatur olim ex teſtamento quouſque ſpeciali id fuit lege inductum. ibid. nec etiam ab inteſtato daretur ſine lege: prætor tamen & Imperatores ſuis conſtitutionibus ex æquitate propter æqualitatem ſeruandam inter liberos, hoc onus conferendi liberis hæredibus iniunxerunt. ibid. hæc tamen æqualitas aliter in emancipato, aliter in ſuo hærede conſideratur: emancipatus enim cõfert omnia bona ex edicto tit. ff. de collatione bonorum: ſuus verò confert ex titulo de collatione dotis. ibid.
An hodie fiat Collatio ex edicto de collatione bonorum. 257.b.
Collatio inducta eſt ratione iniuriæ & ratione æqualitatis. 258.a. nõ habet locũ inter extraneos hæredes, nec inter fratres, quando agitur de ſuccedendo fratri, nec inter aſcendentes. ibid. b.
Collatio ſolum habet locum in caſibus à iure expreſſis. 258.a.
Collatio ſolummodo datur inter deſcendentes eius de cuius hæreditate agitur, 258.a. 259.b.
Collationi non eſt locus, quando deſcendẽtes donant aſcendentibus. 259.a.
Collatio inter quas perſonas detur. 258.a.
Collationi locus eſt inter eos, qui habent bonorum poſſeſſionem. 258.b.
Collatio ſola fit hodie inter deſcendentes omnes, & ſolos quibus legitima à defuncto debetur. 259.b.
Collatio hodie habet locum inter filios, defuncti, ſiue ſuis ſecundum ordinarias regulas, ſiue emancipatis, ſiue partim ſuis ſiue emancipatis, imo & in filijs nec ſuis nec emancipatis, puta quando agitur de ſucceſſione matris, quo caſu filij dotem ab ipſa matre datam conferunt. 260.a.
Collatio ex capite æqualitatis ſolùm habet locum in donationibus profectitijs, quibus id ſpeciali lege cautum fuerit, in quatuor ſcilicet caſibus, primò, in dote: deinde in donatione propter nuptias; tertiò, in militia vendibili; tandem, in donatione ſimplici. 363.b.
Collatio non habet locum ſine lege 263.b.
Collatio eſt de genere prohibitorum. ibid.
Collatio an habeat locũ in dote data filiæ ingredienti monaſterium. 267.a. 268.a.
In Luſitania locũ habet Collatio in omnibus donationibus profectitijs, hoc eſt habitis ab eo de cuius hæreditate agitur; exceptis tantũmodo caſibus quibus ſpecialiter cautum eſt, vt à collationis iure ſint exempti:

empti: nam æqualitatis inter fratres fauor in illo regno collationem ad omnes donationes produxit non immeritò 274. a. b. hinc ibidem conferuntur quatuor illæ donationes, quas iure communi constat conferri, & similes ibid. b. etiam donationes ob quaſuis alias cauſas etiam non neceſſarias, itē ſimplices, ſiue à principio valeant, ſiue non: item probabiliter donatio facta filio ad titulum patrimonij pro ſuſcipiendis ſacris ordinibus: item emphyteuſis à parentibus in vita donata filio, vel ſi quid ex eorum bonis inter filios diuidendis ratione emphyteuſis ad illum filium peruenit. ibid. excipiuntur tamen hic etiam caſus à collatione exempti: primus eſt, ſi materia vel qualitas rei, de qua agitur, collationem impedit, v.g. ſi pater non tam donat quàm debitum filio ſicut cuiuis extraneo donat, vel ſi debitam pietatem, aut onus ſeu affectum paternum exerceat, vt ſi filio ordinaria alimenta præſtet, item peregrè ſtudenti expenſas ſubminiſtret, item quæ in diebus nuptiarum filij expendit, vel pro alio quouis filij honore non vendibili, item vt filium à captiuitate vel homicidio liberet. Secundus, quando ſpeciali priuilegio res donatæ à collatione eximuntur, & qualia illa ſunt. Tertius, quando propter voluntatem parentis donantis res à collatione eximitur, v.g. quia declarauit tempore donationis, quòd donabat animo meliorandi, vel aliàs de ea voluntate conſtet, vt filius ſcilicet ille donationem habeat præcipuam, ibid. b.

Collatio qua actione petatur. 292. b.

Collatio ceſſabit ex coniecturis. 293. a.

Collatio multo antiquior eſt quàm imputatio, 299. a.

Collatio & imputatio conueniunt in hoc, quod filius ſiue donationem imputet, ſiue conferat, in neutra melioratur, cùm vtroq; caſu ea quæ donata fuerant, fiant res hæreditariæ. item conueniunt in hoc, quòd ſicut imputatio hæc non fit in caſibus à lege vel partibus expreſſis, ita etiam nec collatio: item in hoc, quod imputando quodammodo confertur. 298. a. b.

Collatio & imputatio in hoc differunt, quod collatio hodie fit propter æqualitatem ſolummodo inter liberos hæredes: imputatio verò redundat in commodum extraneorū. Collatio fit tam ab inteſtato, quàm ex teſtamento: imputatio verò non niſi facto teſtamento, cùm ſolùm fiat ad excludendam querelam filio competentem, contra teſtamentum patris, propterea quod in eo minus quàm debita legitima eidem relinquitur. 298. b. hinc & alia differentia reſultat, quod imputatio non poteſt habere locum, niſi quando minus legitima portione filio in teſtamento relinquitur, vt ſic dentur termini habiles ad querelam, pro qua excludenda ſit hæc imputatio, collatio verò competit etiamſi filio integra legitima in teſtamento relinquatur. ibid.

Vt ſit locus Collationi, nihil aliud requiritur, quàm quod pater, quando donat filio, non donet animo meliorandi. 299. b.

Collatio habet locum ſiue pater facto teſtamento, ſiue ab inteſtato decedat: item etiamſi filio integra legitima, vel etiam amplius relinquatur. 300. b.

Collecta non aliis quàm ſubditis imponi poteſt. 89. a.

Collectæ propriè quid ſint. 88. a.

Collectæ cum indici ſoleant in loco, in quo res ſitæ ſunt, non poterit ciuis pro eadem cauſa alibi ratione illorum bonorum collectari. 89. b.

Collectæ quæ imponuntur non rebus ipſis, ſed perſonis ratione rerum æſtimatarum, non faciunt res tributarias, nec tranſeunt, nec peti poſſunt à quouis poſſeſſore. 234. b.

Collectari an poſſit mulier domicilium habens in loco mariti pro bonis alibi ſitis, item ciuis in loco originis aut domicilij pro iiſdem. 88. b.

Colonus non ſoluens decimas, an poſſit petere remiſſionem penſionis. 175. b.

Colonum ſterilitas non excuſat, ſi ipſe in culpa fuerit, ad remiſſionem penſionis. 175. a.

Siue ad modicum, ſiue ad longum tempus Coloni agrum conduxerint, fiet remiſſio ob ſterilitatem contingentem. 173. a.

Commendatarius perpetuus, cui ob vtilitatem ſuam facta eſt commenda, non differt à beneficio titulario. 161. a.

Commercia ferè ceſſarent, niſi hæres defunctum repræſentaret. 76. b.

Commiſſi ius quibus modis videatur exſtingui. 196. a.

Commiſſionum vna dicitur realis, & alia perſonalis. 449. b.

Quod ſi quis Committat alicui vindictam, intelligentur ea verba de vindicta iuris, ac per conſequens, etiamſi poſtea ſequatur mors illius, cui minæ factæ ſunt, & non inueniatur auctor, non eſt recurrendum ad huiuſmodi comminatorem. 373. b.

Commodatum eſt alicuius rei ad certum & determinatū vſum gratuita cōceſſio. 125. b.

Com-

Digitized by Google

Commodatum consistit in quacunque re, si modò talis sit, vt ex ea aliquis vsus sine cõsumptione, attenta sui natura percipiatur: secus si alterius sit naturæ, vt vinum & pecunia, nisi fortè ad pompam commodetur. 226.a.

Commodatum in corporibus tantùm consistit, Ideoque in commodato cessat compensatio. 312.a.

Per Commodatum dominium non transfertur. 225.b. quia in commodato fit concessio ad certum vsum, qualis non est in translatione dominij. 226.a.

In Commodato requiritur vsus cum tempore tacito & expresso. 226.b. aliter transit in alium contractum. ibid.

In Commodato non admittitur compensatio. 312.a.

De Commodato quinam auctores scripserint. 226.b. quænam de commodato queri insuper queant. ibid.

Commoditas iuris personalis est, maximè à venditore separabilis, & hæc transit in emptorem & donatarium. 156.a.

Communi diuidundo materia quę sit. 307.a.

Communicatio bonorũ in Lusitania fit etiam inter coniuges minores 25. annis, quamuis vnus eorum pauper sit, alter diues. 365.b. quia huiusmodi communicatio respicit bona minorum, & introducta est per generales consuetudines regni Lusitaniæ, ac nimirum sic debeat comprehendere minores, sine spe restitutionis. 366.b.

Communicationes bonorum volũtariæ, non à lege, sed spontè fiunt. 256.a.

Communicatio lucri & fructuum non infert communicationem rei principalis. 211.a.

Commutatio iustitiæ consistit duntaxat in contractibus vltro, citróque obligatoriis. 320.b.

Commutatiua iustitia si caruerint conuentiones, non habebunt secundùm legem vim obligandi. 420.a.

Compensatio in corporibus locum non habet, sed tantummodo in recipientibus omnimodam fruitionem. 312.a.

Compensatoriæ fructuum vsuræ licitæ sunt. 118.a.

Compromissum cõtractus est stricti iuris. 369. b. quod si per sortes sit constitutum, & expeditũ, debeat nasci actio ex stipulatu mero iure, vel ad id in quo condemnatus est, vel si facere noluerit ad interesse, vel ad pœnam, si est apposita. 269.b.

Computatio fructuum in sortem fit vel ipso iure, ita vt sors extenuetur, vel per viam satisfactionis, scilicet si fructus iam sint cõsumpti. 241.b.

In Computatione graduum lineæ rectæ nullum est discrimen inter ius canonicum, & ciuile. 30.a. sed in lineæ transuersæ. 30.b.

In Computatione graduũ cognationis, quoad maioratus in vtroq; foro seruanda computatio iuris canonici, quoad successiones, computatio iuris ciuilis. 31.a.

Omne quod Conceditur contemplatione personæ censetur esse personale. 457.b.

Si fiat solum Concessio rei alicuius, in vsum vel peculium, est propriæ patris, & vt talis diuiditur, non verò confertur. 262.a. item nec quod insolutum, vel in rationem debiti fuit filio datum, confertur. ibid.

Concubinæ concubinarijs inuicem ab intestato succedere nequeunt. 48.b.

Concurrens actio dicitur quę cum omnibus actionibus ordinarijs & extraordinarijs descendentibus, siue ex delicto, vel quasi, siue ex contractu, vel quasi concurrit: eáq; actio talis est, qualis est actio, cum qua concurrit, ita vt si actio ipsa ordinaria est ciuilis & bonę fidei, ita etiam actio in factum ciuilis & bonæ fidei erit, illud quod duntaxat particulare habet, vt nunquam infamet, licet ordinaria infamare possit. 408.a.

In quibus casibus potest fieri Condemnatio ad interesse, an in iis debeat venire interesse extra rem, scilicet damnum emergens, vel lucrum cessans, an tantum interesse intra vel circa rem. 121.a.

Regula quòd non fiat Condemnatio nisi ad interesse intra vel circa rem, an procedat in interesse, quod sequitur rem quocunque vadat. 121.b.

In actionibus bonę fidei non fit Condemnatio ad interesse extra rem ratione solius morę, sed quomodo in iis fiat condemnatio, declaratur. 122.a.

In Actionibus stricti iuris non fit Condemnatio ad interesse ante litem contestatam, fit tamen in obligationibus faciendi. 133.b

Quando in Belgio fit Condemnatio ad interesse in actionibus realibus, & personalibus, regulatur ad rationem sex cum quadrante pro centum. de Iure Galliæ. 123.a.

Contra condemnatos soluere certam pecuniæ quantitatem ex obligatione aut scriptura liquida ex causa retardatæ solutionis, fit Condemnatio ad interesse inter mercatores à tempore citationis parti intimatæ ad rationem duodecim, inter alias verò personas quascunq; ad rationem quindecim pro centum: exceptis mercenatiorum

nariorũ & laborantium perſonis, quorum debitores in duplum condemnantur, abſque eo quòd iudices cauſæ poſſint eam nudam rationem moderari aut minuere. 122.b.
Cõdere leges ad ius publicum ſpectat. 375.b.
Conditio ob cauſam non habet locum quotieſcunque fuerit res ſua. 411.b.
Condictio ob cauſam ſeruit etiam conuentionibus innominatis reſpectiuis. 407.a.
Condictioni ob cauſam non eſt locus in trãſactione, quando plures ad inuicem impleuerunt, prout potuerunt; ſecus verò ſi nullo modo implerent, quia tunc condictio ob cauſam aduerſus non obſeruantem ordinaretur. 401.b.
Condictio ob cauſam non habet locum in tranſactione, tam ex capite pœnitentiæ, quàm ex capite cauſæ non ſecutę. 402.a.
Condictio ob cauſam ita competit ad repetendam rem datam, vt ſoluendo intereſſe pars non liberetur. habet eadem condictio locum etiam in tranſactionibus. 411.a.
Condictio ad querelam neceſſaria eſt ad regreſſum ad querelam. 403. b.
Condictiones quędam ſunt, quæ competunt ſecundùm ordinarias regulas iuris ciuilis, ſcilicet ſine contractu vel quaſi, ſed ex æquitate naturali, quia ſcilicet ex bono & æquo repetitur id, quod apud alterum reperitur ſine iuſta cauſa retinendi. 102.a.
Conditio, quæ eſt contraria impoſſibili, dicitur neceſſaria. 27.a. hęc non reddit actum conditionalem. ibid.
Conditio manente ſecundo donatario, viuo priori, poſt mortem non deficit. 74.b.
Conditio caſualis in teſtamento vſum habere poteſt. 27.a.
Deficiente Conditione ſolent omnes contractus fieri nullius momenti. 367.b.
Conditionis pendentis remiſſio facta ex interuallo, cenſetur pactum nudum, & per conſequens non prodeſt ad agendum. 441.b.
Conditiones tres ad iuramentum neceſſariæ, vt obliget. 319.b.
Conditiones aliæ ſunt expreſſæ, aliæ verò tacitæ. conditiones expreſſę inducuntur per dictionem *ſi*, & per relatiuum *quis* vel *qui*, cum verbo futuri temporis. Tacitæ fiunt multis modis, atque inter eos ille eſt præcipuus ex vi alicuius nominis pendentis ex futuro, vt in venditione, vel legato partus, fructuum venturorum, donatione cauſa mortis. 366.a.b.
Conditiones quæ ad conſtituendam hypothecam concurrere debeant. 355. a. ſunt hæ, vt præcedat contractus locationis; vt ſit prędium vrbanum, vt ſequatur inductio ſeu inuectio rerum, quæ ibi durare debeant. ibid.
Conditio expreſſa ſicut impeditorium obligationis, an ita etiam tacita ab ipſa lege ex mente partium intellecta id efficiat. 368.b.
An tacita Conditio ne partes exerceant dolum malum, impediat ortum obligationis. 369.a.
An per tacitas Conditiones actus in nihilo fiant conditionales. 367.a.
Tacita Conditio an non ſolùm impediat ortũ obligationis, verùm etiam defectus ipſius habeat vim impediendi omnem effectum, & per conſequens an poſſit tractari de tranſmiſſione huius promiſſionis ad hæredes, ſi nuptię ſecutæ non fuerint, & quid ſit in legato dotis nomine facto. 367. b.
Conditiones tacitæ inſunt legato vel promiſſo. 366. b. per quod verbum *ineſſe* intelligitur conditionem venire ab extrinſeco, id eſt, ab ipſo nomine, ac per conſequẽs actum illum in omnibus, & per omnia nõ eſſe conditionalem; quaſi partim ſit conditionalis, quoad ortum actionis & obligationis, partim purus, quoad tranſmiſſionem ex cauſa vltimæ voluntatis. 366. b. 367.a.
Conditiones tacitæ etiam inducuntur ex vi aliquorum nominum, quorum vis pendet ex futuro. 367.a.
Si ſine culpa locatoris Conductor impeditus fuit re locata, ſolummodo pretium ſolutũ conductori reſtitui debet; quod ſi culpa locatoris impediatur, tunc debet reſtitui lucrum, id eſt, non ſufficit reſtituere pretium receptum, ſed etiam lucrum, quod nempe lucrabatur vltra mercedem quam dedit, ex re locata, ſi iuſta conductione ei pręſtita foret. 124.b.
Conductori licitum eſt ex noua cauſa demittere domum, ſoluta penſione pro rata temporis decurſi, ſicut è conuerſo licet locatori. 159 b.
Conductor quis dici debeat. 159.a.
Conductor dimittere domum poteſt propter nouam aëris contagionem. 179. b. item propter veroſimilem timorem lemurum, vel malignorum ſpirituum infeſtationem. ibid. intellige, ſi modò conductor domino denuntiauit, & claues tradidit. ibid. imò oportet domum vacuam demitti, vt dominus liberè ea vti poſſit. ibid.
Conductor expelli poteſt ob non ſolutam penſio-

Digitized by Google

penſionem. 182.a.
Conductor, ſi ſit ſcholaris, an ex iuſta cauſa expelli poſſit. 179.a.
Si res non traditur Conductori ob culpam locatoris, agitur ad intereſſe, ſi verò ſine culpa, quoquomodo id contingat; merces ſoluta reſtituitur, ac ſi locatio contracta non eſſet. 158.b.
Conductor ad longum tempus alienans irrequiſito domino, ad quod teneatur. 188.b.
Conductori peruersè conuerſanti non eſt remittenda penſio pro rata temporis, ſi expellatur. 182.b.
Conductor ad longum tempus & emphyteuta, in quo differant. 188.b.
Conductor an expelli poſſit, non obſtante pacto de non expellendo, propter ſuperuenientem domini neceſſitatem. 180.a.
Conductori an negetur in iure receptio expenſarum. 164.a.
Conductor poteſt locationis tempore durante expelli, ſi eſt domo locata malè & peruerſè vſus. 181.b. intellige, ſi eam deteriorem notabiliter effecit. ibid. item, ſi turpiter circa mores contra honeſtatem viciniæ habitat, nocentibus ſcilicet moribus turpibus domui: niſi à principio dominus norit, illum peruerſè conuerſaturum. ibid.
Si nihil habuerit aliud Conductor in domo, quàm ſupellectilia ad vitam trahendam neceſſaria, hypotheca etiam in eis exemplificabitur, & in veſtibus, & in libris fiet incluſio. 363.b.
Conductor poteſt impenſas retinere, & repetere à nouo rei ſucceſſore, ſcilicet à proprietario, ad quem res peruenit cum expenſis, ne aliàs locupletaretur. 164.b.
Conductor durante locatione expelli poteſt, quando locator domum vult renouare, aut reficere. 181.a. ſcilicet vbi hæc neceſſitas refectionis non inerat tempore locationis: item vbi non poteſt fieri refectio, niſi conductor expellatur. ibid. item dummodo finita refectione fiat facultas habitandi durante tempore locationis. ibid.b.
Conducens nauim cenſetur prædium vrbanum conduxiſſe. 354.a.
Conferunt tantùm qui volunt hæredes eſſe, aliàs ceſſat collatio. 261.a.
Conferuntur tantùm donationes profectitiæ, id eſt, donata ab eo, de cuius hæreditate agitur. 261.b.
Confertur id quod venit ad filium iure primogenituræ ſeu maioriæ. 289.a.
Quando Confertur res aliqua per æſtimationem, debet attendi æſtimatio tempore mortis defuncti, non verò tempore donationis. 270.b.
Coniecturæ, quibus conſtabit quod maioratum inſtituens vult quod maſculus, etſi remotior in gradu, fœminam proximiorem excludat. 11.a.b.12.a.14.a.
Ex Cõiecturis vrgentibus ceſſabit hodie Collatio. 293.a.
Coniunctionis duplex cauſa ſolùm attenditur in fratribus, & in filiis fratrum, ſimul cum patruis ſuccedentibus, non verò in patruis ſuccedentibus ſobrino. 46.b.
Coniux inops an habebit quartam bonorum defuncti, ſi habeat patrem valdè diuitem, à quo alimenta poſſit conſequi. 53.a.
Si Coniux prædefunctus melioret filium in tertio & quinto bonorum, coniux ſuperſtes ante omnia deducet quartam ſibi debitam, & ex reſiduo deducetur melioratio filij, quoniam illa quarta deducitur vt æs alienum, & defertur iure hæreditario. 50.b.
Coniuges ſocij ſunt diuinæ, humanæque domus. 48.a.
Coniux ſuperſtes ſi habeat officium vel artificium, ex quo viuere poſſit, an nihilominus habiturus ſit quartam bonorum. 53.b.
Quando Coniux inops repudiauit quartam ſibi delatam, tunc admittuntur cognati, non per ius accreſcendi, ſed per ius non decreſcendi. 50.b.
Quando omnes agnati hæreditatem repudiant, tunc ſi centum dies dati ad petendam bonorum poſſeſſionem lapſi non ſint, admittitur Coniux non quidem iure accreſcendi, ſed de iure prætorio, ſi verò centum dies lapſi ſint, admittetur coniux inops ex iure accreſcendi excluſo fiſco. 50.b.
Conſanguinitatis definitio. 29.a.
Conſanguineis nemo tenetur relinquere bona ſua etſi egenis, ex rigore iuſtitiæ, ſed ijs ex bonis ſuis ſubuenire. 22.a.
Inter Conſanguineos eſt quædam ſanguinis coniunctio naturalis. 23.a.
Conſentanea legibus non ſunt pacta, quando ſunt turpia vel inhoneſta, vel quando partes volunt per pactum ſimplex aliquid facere, quod non poteſt valere ſine ſtipulatione, vel ſine traditione. 444.b.
Conſenſus tacitus ſufficit ad conficiendum pactum. 322.a. an id maximè in ſibi vtilibus in quibuſque tacendo conſentire videtur. ibid. 323.a.
An tacitus Conſenſus filiorum ſufficiat, ſiue ante venditionem, ſiue poſt, ad hoc vt confirmetur venditio facta per patrem vni ex

Digitized by Google

filiis. 338 b.
Conſenſus tacitus an ſufficiat vt obliget pollicitatio, tacente eo cui fit. 322.a.
Quotieſcunque lex requirit Conſenſum, an intelligatur de conſenſu expreſſo. 335.a.
Conſenſus ſatis expreſſus videtur, vbi datur iuris præſumptio. 97.a.
Conſenſus expreſſus requiritur ad arrogationem, ad adoptionem, vel expreſſus, vel tacitus. 337.a.
Conſenſus domini non requiritur, vbi in conceſſione emphyteutica, primò facta fuit facultas alienandi quemcunque, vel emphyteuſis acceptа eſt pro accipiente, & omnibus quibus concedere voluerit. 192.a.
Conſenſus alterius probatus præſumptione ex diuturnitate temporis an ſufficiat. 96.a.
Conſenſus duorum an ſit recta pacti definitio. 326.b.
Conſenſus filiorum, de quo in ord. Luſit propter quale quale præiudicium eorũ, intelligitur ſimpliciter poſſe eſſe tacitũ, ſeu poſſe ſignificare per aliqua facta. 337.a. ſecus verò ſi lex expreſſum conſenſum filiorum requireret. Ampliantur hęc etiamſi hæc ſigna comprobationis accedant, poſt venditionem perfectam. ibid.
Conſenſus requiſitus in pactis exprimendus verbo vel facto. 322. ideóque non ſufficit aliquẽ præſentem eſſe, & tacere, etiamſi de re ſibi vtili tractetur. ibid.b.
Conſenſus vxoris neceſſarius ad alienationem donationis propter nuptias factæ à marito, requirit ſolemnitates, de quibus in authentica, Siue à me, C. ad Velleianum, propter præſumptionem ex lapſu 30. annorum. 96. b. An in caſu legis Luſitaniæ requirentis filios conſentire ſimpliciter, vel expreſſè, vel tacitè, poterit talis conſenſus per nuntium, vel per epiſtolam explicari etiam inter præſentes, 339.a.
Conſequentia hæc valet, Donatio hæc imputatur, ergo confertur; non illa, confertur, ergo imputatur. 295.a. 300.a.
Conſeruatur per maioratum memoria eum inſtituentis, & eius familiæ. 4.b.
Conſtitutum cenſendus contractus nominatus, quia fuit inuentus à iure prætorio. 382.a.
Cur ex Conſtituto oriatur obligatio. 423.b.
Conſuetudo eſt lex non ſcripta. 379.a.
Conſummata permutatio eſſe nequit, niſi traditione rerum mutua. 400.b.
Conſumpta an conferuntur, ſcilicet ex titulo de collatione bonorum, quo emancipati omnia bona conferebant, quæ habebant tempore mortis, an etiam antea conſumpta. 292.b.
Conſumpta iure regio Luſitaniæ conferuntur. 292.b. ſi verò caſu conſumantur ſine culpa aut facto donatarij, probabile eſt etiam apud Luſitanos non conferri. ibid. conſumpta quibus caſibus conferuntur, debet attendi collationis tempore æſtimatio. ibid. iure verò regio Luſitano tempore donationis. ibid.
Conſumptos fructus an reſtituere teneatur poſſeſſor bonæ fidei vero domino. 114.b.
Contrahentis enixa mens eſt conſequi dominium rerum. 394.b.
Contrahentium dolus vel culpa non debet nocere fiſco. 332.a.
Contractus ſecundùm propriam ſignificationem, non comprehendit quaſi contractum. 332.b. at ſecundùm mentem legis ſępè appellatione contractus comprehenditur quaſi contractus. 333.a.
Ex Contractu nullo ſi aliquid ſoluatur fiſco, repeti poteſt. 332.a.
Contractus debet obligare vltro citróque. 161.a.
Contractus appellatione an veniant quaſi contractus. 332. a.
Contractus & diſtractus ſunt materia pactorum. 332.a.
Contractus alij ſunt nominati, alij innominati. 379.a.
Contractum vſurarium dicens eſſe ſpeciem vſuræ, debet id probare, nec ſufficit oſtendere eum qui dixit fœneratorem eſſe. 149.b.
Contractus pignoris an non conſenſu, ſed re celebretur. 230.a.
Contractus bonæ fidei dicuntur ex eo, quia multo magis in eis bona fides exuberat, quàm in aliis. 104.b.
In Contractu bonæ fidei re integra nihil intereſt, an hodie, an cras recedatur à venditione. 330. b.
In Contractibus bonæ fidei iuratur in litem, ſecus in ſtricti iuris. 134.a. in illis eſt locus iuri accreſcendi, nõ verò in his. ibid.b.
In Contractibus bonæ fidei, etiam loci adiectio non facit actionem arbitrariam. 130.a.
In Contractibus bonæ fidei an veniant fructus in condemnationem à tempore moræ. 115.a.
Si Contractus ſit celebratus per ſtipulationem, tunc ſi pacta adjiciantur, quæ aliàs requirunt ipſam ſtipulationem, vtiliter pacta dicentur confecta, eò quod ſtipulatio præcedentis contractus transfertur ad pacta incon-

incontinenti appoſita. 444.b.
Id quod datur Contractibus, à fortiori dandum traditionibus rerum neceſſariarum voluntarijs : ſed datur Contractibus de quibuſcumque negotijs alijs approbatis in iure, vt pacta iuxta illa appoſita reddantur efficacia ad agendum: ergo idem dicendum erit in traditionibus rerum neceſſariarum voluntarijs. 443.a.
Contractus quando dicatur perfectus vel imperfectus. 430.b.
Contractus ille, facio vt des ab vtraque parte an fuerit impletus, ideoque etiamſi poſtea ſeruus euinceretur, datur actio præſcriptis verbis ei qui fecit ſeu manumiſit, ad agendum de euictione contra dantem, 387.a.b.
Contractus ſocietatis, quo pecunia ſolet exponi honeſti lucri cauſa, in quibus caſibus ſit licitus. 220.b.
Quando Contractus eſt pro vno ex contrahentibus, pactum vero eſt pro altero, pactum non accipit fomentum ab ipſo contractu. 439.a.
In Contractibus interueniunt naturalia, ſubſtantialia, & accidentalia, 431.a.
Contractus mandati non in mercede, ſed in officio, fide, atque amicita fundatur, qua quis negotium alteri committit, alter ſuſcipit, adeò vt ſi procurator non ea bona fide qua debet negotium gerat, infamia notetur, quaſi amicitiæ & fidei leſæ reus. 202.a.
Contractus venditionis origo & cauſæ quæ ſint. 137.b.
Contractus venditionis cariori pretio ob dilatam ſolutionem non poteſt cenſeri vſurarius, quamuis peccauerit vendens cariori pretio, niſi frequentiori intellectu ita conſtiterit in eodem foro cariori pretio vendidiſſe ob dilatam ſolutionem. 147.b.
In Contractu emphyteutico an neceſſaria ſit Scriptura. 185.a.
Contractus depoſiti bonæ fidei eſt. 129.b.
Contractus locationis rerum Prælati reſoluitur ipſo iure, etiamſi dignitas vacauerit aliter quàm per mortem. 161.a. idem extenditur, etiamſi ſucceſſor acceperit penſionem à conductore aliquot menſibus ex vi eiuſdem contractus. ibid.
Contractus locationis, emptionis, ſocietatis, mandati, vbi celebrati ſunt, ſtatim producitur actio. 378.b.
Natura Contractus locationis immutari non debet ex natura conductoris. 129.a.
Contractus emptionis & venditionis cùm ſit reſpectiuus, ex quo tempore emptor re empta fruitur, æquum eſt quod venditor pretio fruatur. 114.b.
Contractus emptionis ſimul cùm locatione vbi ſit iuſto pretio, & ſub honeſta penſione, cum pacto tamen de retro in forma inſolita, ſcilicet quòd non liceat venditori rem redimere, niſi poſt certum tempus, præſumitur huiuſmodi contractus vſurarius. 150.a.
In Contractu emptionis iuſtitia non dictat, vt emptore non implente receptum reſtituat, ſed quod ex ſua parte impleat, cum intereſſe ſeu vſuris pretij tardiùs ſoluti. 118.b.
Contractus emptionis & venditionis ſi fiat iuſto pretio ſub annua penſione honeſta, etiam cum pacto de retro in forma communi licitus eſt, nec præſumitur fraus vſurarum. 149.b.
Contractus emptionis & locationis vel venditionis in emphyteuſim, vbi ſit concurrente iuſto pretio & annua penſione, cum pacto tamē de retro appoſito per ſolitum fœnerari, ſit in fraudem vſurarum. 150.a.
Si Contractus emptionis coniunctus locationi de ſe eſt licitus, non eſt æquum vt fœnerarius præſumatur, ob id tantùm quòd ſit ab vſurario celebratus. 149.b.
In Contractibus reliquis ideo repetitur datū ſi alter non implet id ad quod tenebatur, quia in his, is qui dedit non aliàs dare tenebatur, nec qui recipit, aliam retinendi cauſam habet quàm ob illam, vt ſcilicet daret vel faceret, ideoque repetitur datum; at cùm in contractu emptionis ex ſolo conſenſu detur actio, atque ita non ob id venditor rem tradat, vt pretium recipiat, ſed vt ſatisfaciat obligationi qua tenebatur ex caſu præcedenti repetitioni quis erit locus. 139.b.
Contractuū nominatorum quidam accepêre nomen à modo paciſcendi, quales ſunt omnes qui conſenſu contrahūtur: quidam verò ab actu exequendi, quales ſunt omnes qui re contrahuntur. 405.a.b.
Vbi Contractus nominatus eſt, vel eſſe cenſetur, ibi nullo modo poteſt eſſe locus pœnitentiæ, licet è conuerſo contractus innominatus eſſe poſſit, in quo pœnitere non licet. 378.b. 379.b
Contractus nominati duplicem habent faciem, vt patet in emptione & venditione, locatione & conductione. 385.b.
Contractus nominatus dicitur, qui remanſit in ſuo genere abſque vlla ſpecificatione facta

Digitized by Google

facta per leges. 390.a.
Contractus ſtricti iuris licet non annullentur ipſo iure per dolum etiam dantem cauſam contractui, ſed ſolum reſcindatur ope exceptionis, dolus tamen dans cauſam contractui bonæ fidei, facit ipſum ipſo iure nullum. 109.a.
Contractus geſti cum primoribus ciuitatũ an ſint bonæ fidei. 311.a.
Contractus celebrati cum principe an ſint bonæ fidei. 310.b.
Contractus omnes innominati, qui habent aliquam ſimilitudinem cum nominatis, permanſerunt habiles ad producendam actionem ciuilem, præcedente implemento. 384.a.
In Contractibus innominatis anne ſolo conſenſu actio producatur, & quid in contractu emptionis. 139.a.
Contractus innominati reſpectiui non ſunt pacta nuda. 419.a.
In Omnibus Contractibus innominatis reſpectiuis circa eorum vim nihil eſt immutatum iure canonico. 393.a.
Contractus innominati reſpectiui an diſtinguantur à contractibus nominatis, qui re contrahuntur. 384.b.
Contractus innominati reſpectiui habent ſimilitudinem cum contractibus nominatis etiam cum contractibus qui conſenſu cõtrahuntur 385.b. ideoque etiamſi ab implemento nomen aſſumant, actio dicitur oriri ex conſenſu præcedenti. ibid.
Licet in Contractu innominato do vt des, facto vt facias, cauſa non ſecura repeti poſſit quod datum eſt per condictionem ob cauſam, tamen in contractu emptionis vẽditor repetere non poterit rem venditam in emptorem tranſmiſſum, etiamſi pretiũ emptor non ſoluat, & è contra. 138.a.b. differentia vtriuſque tribuitur communiter fortitudini huius contractus, & fragilitati innominatorũ, ob quam in ijs habet locũ repetitio dicta ob cauſam non ſecutã ibid. b. ſed ea refellitur. 139.a.
In Contractibus omnibus innominatis verſatur mutuus quidam reſpectus, quo naſcitur ius obligandi. 384.a.
Si Cõueniat inter aliquos vt ſi tale quid quod promittunt non faciant, liceat vni rem alterius vendere, an ex hoc cenſeatur, quòd res illa ſit ei hypothecata. 239.b.
Conuenire poteſt inter ſocios, vt alter lucri partem ferat, de damno verò non teneatur quod licitè fieri poteſt ex pacto aſſecurationis accidentis ſocietati liberè contracto. 222.a.
Conueniunt, ſi reperiatur in inſtrumento publico, intelligendum eſt ſemper de pacto nudo. 385.a.
Conuentionis nomen generale eſt, 328.a.
Conuentio an ſit genus generaliſsimum ad omnes contractus. 328.b.
Sub Conuentionis nomine non comprehenditur pollicitatio. 328.b.
Conuentionis materia ſunt vel contractus vel diſtractus. 328.b.
Conuentio publica non dicitur illa, quæ fit per principes. 371.a.
Conuentio omnis geſta per partes dicitur innominata. 380.a.
Conuentio à pacto quomodo differat. 328.a an ſcilicet tanquam genus & ſpecies, quia conuentio eſt genus generaliſſimum, pactum verò eſt ſpecies. ibid.
Conuentio eſt genus promiſſionis, non verò contra. 429.b.
Quando in conſtitutione pignoris interuenit Conuentio illa, quam antichreſin vocant, tunc compenſantur fructus pignoris cum vſuris pecuniæ debitę, ſiue ea conuentio ſit expreſſa, ſiue tacita. 241.b.
Conuentio de inducendis rebus in fundum, nullum alium effectum habere poteſt, niſi hypothecę conuentionalis. 357.a.
Conuentio illa an valida ſit, qua tacitè, vel expreſsè agitur inter patrem & filium, vt certis rebus contentus ampliùs ad ſucceſſionem, vel ſimilia remedia contra teſtamentum inofficioſum regreſſum non habeat. 302.b.
Conuentio publica eſt, quæ tractauerit de rebus ad ſtatum coronæ regiæ ſpectantibus, & per conſequens omnis tractatio de pace, induciis & de tregua, erit publica. 376.a. hinc renuntiationes etiam priuatorum circa huiuſmodi conuentiones, non ſolùm nullius momenti ſunt, verùm etiam impertinentes. ibid.
Ad agnoſcendum an aliqua Conuentio ſit innominata reſpectiua, vel nominata ſimpliciter inſpiciendũ an in ea pœnitere liceat: & in qua pœnitere licet, eſt innominata reſpectiua, in qua pœnitere non licet, nominata eſt. 397.a.
Conuentio nulla innominata obligationem & actionem producit. 383.a.
Conuentio legitima ſit oportet, & per conſequens nominata omnis illa, quæ per Senatuſconſultum, vel per plebiſcitum, vel per ius prætorium fuit inuenta vel confirmata. 382.a.

Quam-

Digitized by Google

INDEX

Quando dubium eſt,an aliqua Conuentio ſit nominata vel innominata, iubent leges attendi certa quædam ſigna, per quæ dubitatio ea tollitur; & quæ ſint illa ſigna. 390.b. deficientibus autem his ſignis,ſi argumenta ſint æqualia,quæ vel faciunt contractum nominatum vel innominatum , in dubio erit cenſendus innominatus. ibid.

Omnis Conuentio quę à lege ciuili ſpeciale nomen accepit,nominata euaſit,quæ verò in ſuo genere relicta fuit , innominata remanſit. 398.a.

Conuentio innominata reſpectiua non ſubſiſtit niſi re ſecuta,ſaltem ab vna parte , & tunc parit actionem. 397.a.

Conuentio innominata reſpectiua an nõ fiat, niſi per dictionem vt. 446.b. fit etiam per dictionem ſi. ibid.

Conuentio innominata facta eſt reſpectiua per leges,in qua hinc inde verſabatur mutuus reſpectus dandi,remittendi,faciendi, &c. 398.a.

In quo differant quatuor illæ Conuentiones do vt des,facio vt facias,do vt facias, facio vt des,à conuentionibus nominatis, quæ re contrahuntur:nam in omnibus iis conuentionibus à traditione rerum incipit obligatio & actio 388.a. differentia porro in eo ſita: quod obligatio & actio in conuentionibus innominatis immediatè naſcitur ex rei traditione, at in conuentionibus innominatis reſpectiuè ex rei interuentu. ibid.b.

Conuentiones aliquæ vbi per ſimplicem cõſenſum conſtitutæ ſunt,non ſtatim producũt actionem.quinimo locus eſt pœnitentiæ. 378.a.

In Conuentionibus innominatis reſpectiuis , do vt des,facio vt facias,& ſic de alijs ante implementum non naſcitur naturalis obligatio. 445.a. ſi enim naturalis adeſſet obligatio,non eſſet libera pœnitentia ei qui impleuit:quinimo cum iam per implentem res data ſit , naturalis obligatio ſufficeret ad retinendum iuxta effectus naturalis obligationis. ibid.

Conuentionũ vna eſt ex cauſa publica altera ex cauſa priuata : conuentio priuata diuiditur in legitimam & iuris gentium. 374.b.

Conuentiones quæ poſt diſtinctionem iuris ciuilis remanſerunt dubiæ,quales ſunt omnes innominatæ,ſi aliquo modo aſſimilabantur conuentionibus nominatis iudicatæ fuerint habiles ab eodem iure ciuili, ad hoc vt poſſent producere actionem , quæ verò aſſimilabantur innominatis tanquam ienermes ad actionẽ neglectæ ſunt.384.a.

Conuentiones innominatæ reſpectiuæ factæ ſunt habiles ad producendam obligationem propter mutuum reſpectum impletũ & approbatum à lege:quo mutuo reſpectu ſublato,tamquam deficiente materia, non orietur ex ijs conuentionibus,nec naturalis quidem obligatio:vbi enim datur defectus cauſæ materialis , datur etiam defectus conſenſus,ac nimirum ſi nulla obligatio etiam naturalis oriatur; quo fit vt conuentio innominata reſpectiua vbi non valet,vt reſpectiua non conuertatur in pactionem nudam propter defectum materiæ,& ſic propter defectum conſenſus. 413.a.

In Conuentionibus in quibus ex parte accipientis verſatur turpitudo,non oritur obligatio etiam naturalis. 414.a.

Conuentiones à ſolo iure ciuili inuentæ cenſentur conuentiones nominatę ad producendas actiones abſque admiſſione pœnitentię, eò quod habent nomẽ ſpecificum materiæ à lege non ſolum datum , verum etiam inuentum. 381.a.

Conuentiones nominatæ ſimilatque ſunt celebratæ,oriuntur obligationes efficaciter, ita quòd partes nõ poſſint pœnitere.379.b

An Conuentiones iuris gentium ſemel factæ ſtatim producant actionem,nec ne.378.a.

Cõuentiones ſeu actus ex quibus datur actio ſunt de iure gentium. 101.b.

Vnus quiſque in ſuis Conuentionibus non ſolum ſibi, verum etiam hæredibus ſuis prouidere cenſetur , etiamſi in conuentione de hæredibus non faciat conuentionem 451.a.hinc etiamſi quis de ſe & filijs ſuis loquatur,de ſuis & filijs ſimpliciter, vt hæredibus,non vt filijs cenſetur prouidere ibid. procedit hoc etiam , quantumcunq; verba pacti fuit executiua veluti promitto à te non petere,dummodo pactum taxatiuè non concipiatur. ibid.

Cum in Conuentionibus innominatis reſpectiuis tractetur dę repetitione rerum datarum aut ex capite pœnitentiæ, aut ex capite cauſæ non ſecutæ, ſeruiet eis condictio ob cauſam generalis. 408.b.

Conuentionalis hypotheca an impediat ſerui manumiſſionem. 361.b.

Cõuentionalis ſocietas poteſt eſſe aut omniũ bonorum præſentium & futurorum expreſſim aut omnium bonorum ſimpliciter aut certæ negotiationis,aut rei particularis aut vectigalium,aut ſuper rebus licitis

tis, ſeu contractibus. 208.b.
Cõuentionale pignus eſt cõuentio qua debitor tẽ ſuam pro ſecuritate debiti creditori obligat. 229.a.
Conuentionale pignus ab ipſis dominis cõſtitutum eſt in rebus ſuis. 354.b.
Correctio legum ſemper vitanda 287.b.
An Credatur mercatoris ſocij libro ſuper dãnis contingentibus in rebus ſocietatis. 224.b.
Si Creditor profeſſus eſt debitorem ſuum præſentem & tacentem ſibi non teneri, an inter eos celebratum ſit pactum de non petendo perpetuum. 322.b.
Creditor an poſſit auctoritate ſua pignora capere non ſoluto debito, & an poſſit pignus retinere, locare, fructus percipere, aut vendere, 230.b. 231.a.
Creditor reddendo ſeu tradendo inſtrumentũ crediti debitori, videtur ei facere pactũ de non petendo 340.a. pactum hoc eſt tacitum, & inducitur ex illo facto traditionis ibid. latet item in eo pacto tacitus conſenſus partium ibid.
Creditor quatuor habet modos quibus vti poteſt in pignoribus iudicialibus, primus eſt, ſi velit pignora in creditum poſſidere, ſecundus, ſi pignora vendantur vt ex pretio creditori ſatisfiat: tertius ſi ipſe creditor licitet intra tempus licitationis, quia ſcilicet alius emptor non inuenitur: quartus, ſi elapſo tempore licitandi, & non inuento emptore, nec ipſo creditore licitante bona ei pro debito addicantur 244.a. quòd ſi creditor non eſt vſus aliquo ex tribus prioribus remedijs, ſed demum quarto; pignora ſibi addicuntur pro debito poſt elapſũ tempus licitandi, meritò pro debito toto addicuntur. ibid.
Quamuis Creditor non ſit dominus pignoris, debito tamen non ſoluto, poteſt pignus vendere, vt ſibi ſoluatur idque ſiue ita cõueniat aut non inter partes 243.a. procedit etiam ſi inter partes conueniat à principio de non vendendo pignore: præmiſſa enim trina vẽditione, vendere poterit. ibid. quid autem ſi pretium venditi pignoris nõ ſufficit ad totum debitum. ibid.
Creditor ſi ſponte paſſus eſt capi pignora minus idonea, cùm poſſit de idoneis ſibi de iure prouidere, nec item intra tempus licitauit cùm poſſet, ſed ſibi addicta ſunt pignora, ſibi imputet. 243.b.
Creditor ſi cadat à poſſeſſione pignoris poteſt eam iterum recuperare: quod quidem in prætorio pignore procedere non poteſt. 241.b.
Creditor non eſt audiendus volens ſibi addici pignora pro parte debiti. 244.b.
Creditor rem ſibi hypothecatam debito non ſoluto iure pignoris à quouis poſſeſſore proſequitur. 245.a
Creditor ſi reddat debitori inſtrumentum debiti, an videatur debitum remiſiſſe. 232.a
In Creditorem non tranſit dominium rei acquiſitæ ex prauitate vſuraria. 144.a.
Quando Creditor vult retinere pignora in creditum pro debito, non poteſt amplius quidquam petere etiamſi pignora minus valeant. 244.b.
Quamuis Creditor poſſit rem ſibi pignoratã locare, & fructus percipere, tenetur tamen eos fructus computare in ſortem. 241.a.
Ad obtinendum in hypothecaria actione cũ ſit in rem, tenetur Creditor probare ſe habere ius reale in re, & conſequenter rem illam fuiſſe in dominio debitoris tempore contractus, vt ſic ius illud reale in eum poſſit transferre. 245.b.
Creditores habens legatum cuius dies etiam ceſſerat, poteſt amittere. 214.b.
Creditor debitorem inuitum poteſt alij cedere. 186.b.

D.

DAmnum illatum à ſocio ex ſuo dolo vel culpa nõ compenſatur cum eo, quod lucratum eſt ex ſua diligentia. 217.b.
Damna & onera quæ vni è ſociis obueniunt occaſione ſocietatis abſque ſui culpa, de communi debent re ſarciri. 216.b.
Dare actiones ex aliquo actu, cum ſit inuentio legis, ad eas actiones dandas ſelegit certas quaſdam conuentiones, quas nominatas & innominatas reſpectiuas appellauit 419.b. ſelegit autem eas, quia habebãt iuſtitiam commutatiuam, ex qua oritur omne ius obligandi. ibid.
Dare ob cauſam neceſſariam non euincit, vt quid conferatur. 263.b.
Si Debitor dixit ſe ſolutione liberatum, & præſentauerit inſtrumentum cãcellatum, an probet intentionem præſumptiuè, ſi verò debitor allegauerit ſibi factum pactũ de non petendo, an preſentando inſtrumẽtum cancellatum, probet intentionem ſuam, 344.b.
Debitor earum rerũ, quæ conſiſtũt numero, pondere, & menſura, licet deſinat in ſolutione, ab eo in Luſitania exigi pœna non poteſt, tamẽ tenetur ad damnum aut intereſſe. 122.b.

De-

Debitor an ceſſet quando non datur ſpes luitionis pignoris, & ſi res data pignori eſt pro æquiualenti, vel maiori quantitate quàm valet, cenſeatur tranſlata in patrimonium creditoris. 240.a.b.

Si debitor hypothecarius decedat, duobus hæredibus relictis, & vnus ex his debitum pro ſua parte hæreditaria ſoluat, liberatur ab obligatione perſonali; & tamen hypothecæ nexus, quo tenebatur, adhuc durat, etiã pro parte illius hæredis ſoluẽtis 231.b.

Debitor bonum debet nuntium mittere, mittens debitum creditori; tunc porrò dicitur bonum miſiſſe nuntium, quando deſtinauit eum, qui conſueuit eſſe bonus in ſimilibus, nec dicitur non elegiſſe idoneum, ſi pauperem, ſi aliàs bonæ famæ: ſi autem intelligat eum, qui communiter habetur idoneus, non liberatur: ſi autem nuntius is fuerit, qui in communi, nec in bona, nec in ſiniſtra ſuſpicione habetur, ſed tantùm ſtat pro eo præſumptio, quod quiſquam præſumitur bonus; tunc diſtingue, aut de natura contractus tenetur de leuiſſima culpa in commodato vel alio contractu, gratia recipientis celebrato, & tunc non liberatur debitor; aut in eo contractu veniebat dolus vel lata culpa, & tunc excuſatur: ſi autem de natura contractus quis tenebatur tantùm de leui culpa, tunc ſi electio nuntij culpæ leui poteſt aſcribi, non excuſatur. 249.a.b.

Si actum erat expreſſè vel tacitè inter creditorem & Debitorem, vt ipſe debitor traderet creditori debitum, vel in quantitate vel in ſpecie conſiſtens, tunc nullo modo liberatur, mittendo id per nuntium quantumcumq; fidelem: quia exceſſit formam mandati. 249.b. idem dicendum, ſi erat actum vt per certum nuntium mitteret, & miſſio per alium facta fuit. 250.a. ſi nihil inter eos actum fuit, & debitum conſiſtebat in genere vel in quantitate, etſi per nuntium diligentiſſimum miſſio facta fuit non liberatur debitor. ibid.

Debitore non ſoluente, pignus ſolet redigi in patrimoniũ creditoris, ſcilicet addicto ſibi pignore, per modos à iure receptos. 241.a.

Si Debitor dominus & proprietatis tabernæ, & mercium obligaſſet tabernam, cenſetur obligaſſe proprietatem loci, nõ verò ipſas merces. 360.a. idem dicendum, ſiue idem dicat: Obligo domum, ſiue obligo tabernam, nam & taberna domus eſt, & domus aliquando taberna dicitur. ibid.

Quando debitum conſiſtit in pecunia, an ſuccedat condemnatio ad intereſſe extra rem. 121.b.

Debitum principale non extinguitur extincto pignore. 232.b.

Debitum an duret mutato pignore. 231.a.

Debitum principale an cenſeatur remiſſum, remiſſo pignore. 232.a.

Soluto debito propter pignoris litiam actionem, debitor pignus vindicat. 240.b.

Decem anni an ſufficiant ad præſumendum conſenſum vxoris in alienatione bonorum eius à marito facta. 98.a.

Decimas non ſoluentes aliquando per ſterilitatem diuinitus puniti. 178.b.

Decimæ poſſunt peti ratione hypothecæ à quouis poſſeſſore. 234.a.

Declaratio voluntatis non tranſit ad hæredes. 195.b.

Deciſiones priuatæ perſonæ famulatum præſtare indecentiſſimum eſt. 203.a.

Defectu deliberationis dato, nec iure naturali exceptio, nec iure canonico actio ex pacto nudo naſcetur. 421.b.

Si Defectus deliberationis ſeu mentis daretur in pactis nudis, ratione facillima, vterentur leges ad denegandam actionem ex eiſdem. 421.b.

Definitio conſanguinitatis. 29.a.

Definitionis emptionis tam latè quàm ſtrictè acceptæ. 137.a.

Definitio maioratus Hiſpanici. 3.b.

Definitio pacti. 326.b.

Defunctus quando nullum teſtamẽtum condidit, dicitur deceſſiſſe inteſtatus. 25.b.

Defunctus niſi expreſſè ſucceſſorem ab inteſtato excludat, is propter ingratitudinem non eſt excludendus. 21.b.

Deliberatio verſatur in pactis & in ſtipulationibus. 420.a.

Deliberatio ſumma vertitur in pactis nudis, quemadmodum in ſtipulatione. 421.b.

Deliberatione conficiuntur pacta nuda. 422.a.

Quantumcumque ſumma deliberatio detur in pacto nudo, non debet oriri actio de iure ciuili. 424.a.

Delictorum turpis eſt communio. 209.b.

Vbicumque denegatur actio, etiam denegatur replicatio, quæ tendit ad innouandam actionem, aliàs per indirectum concederetur id quod directè denegatur. 440.b.

Deponens præfertur alijs creditoribus in bonis debitoris. 205.b. hinc contra depoſitarium ſtatim proceditur. ibid.

Deponitur ordinariè res in ſpecie. 206.a.

Deponitur aut ſpecies aliqua ſeu corpus, &

Digitized by Google

tunc ipſa ſpecies numero deponitur, cuſtoditur, & reſtituitur; aut deponitur quantitas, v. g. pecunia numerata, non quidem ad corpus, ſed ad numerum data; tunc non corpora ipſa nummorum deponũtur, imò verò eorumdem dominium in depoſitarium tran[illegible], ſed quantitas deponi cenſetur. 205. [illegible] hinc ipſa cuſtodienda & reſtituenda eſt. 206.a.

Deportatus habetur pro mortuo. 219.b.

Depoſitarius an teneatur de dolo vel lata culpa, & in quibus caſibus. 205.a.

Depoſitarius motoſus tenetur ad intereſſe extrinſecum. 129.b.

Depoſitis nummis, an ſit locus iuramento in litem. 130.a.

Depoſitum eſt contractus re celebratus, quo res gratuito ad cuſtodiam tantum recipitur. 205.a. in depoſito non intendunt partes dominiũ, vſum, aut poſſeſſionem transferre. ibid. nulla pro depoſito petitur merces, quia aliàs erit locatio, vel contractus innominatus. ibid.

Depoſitum & locatio quomodo differant, & depoſitarius & locator de qua culpa teneantur. 206.b.

In Depoſito poteſt venire pretium, non tamen per viam mercedis. 206.b.

Depoſitum pecuniæ numeratæ irregulare vocari ſolet. 206.a. quomodo id differat à mutuo. ibid.

De Depoſitionis negatiuæ natura an ſit, ne tranſeat ad hæredes. 452.b.

An promiſſio centum vt reſtituatur Depoſitum, inducat obligationem nec ne. 412.a.

Depoſitum an ſit, etiamſi nõ eadem pecunia, quæ fuit depoſita, ſed tantundem alia reſtituatur. 205.b.

Depoſiti eſſentia in eo ſita, vt idipſum quod deponitur cuſtodiatur & reſtituatur. 205.b

In Depoſito minor requiritur diligẽtia quàm in ceteris contractibus; tamen in caſibus, quibus depoſitarius tenetur, multò duriùs agitur cum eo, quàm in reliquis contractibus, adeò vt exceptionem compenſationis non poſſit opponere. 205.b.

Deſcendens quiuis de linea poſſeſſoris majoratus cæteris alterius lineæ præferendus eſt. 79.a.

Deſcendentibus, deficientibus legitimis, vocantur ad ſucceſſionem parentes & aſcendentes, ſecundũ gradus prærogatiuã. 39.b.

Deſcendentes vltimi poſſeſſoris excludunt eiuſdem tranſuerſales. 17.b.

Deſcendentium linea potior eſt in ſucceſſione, & præferuntur hi aſcendentibus. 31.a.

Inter Deſcendentes ſucceſſuros ſeruanda eſt gradus prærogatiua. 32.b.

Regulariter omnia quæ Deſcendunt ex contractu, tranſeunt ad hæredes & ſucceſſores noſtros. 449.a.

Inter Deſponſos de futuro nondum eſt matrimonium. 48.b.

Generalis Determinatio legum & canonum comprehendit perſonas priuilegiatas & fauorabiles. 326.a.

Deus non facit differentiam inter ſimplicem loquelam & iuramentum. 320.b.

Deo debet placere vt ſeruentur pollicitationes in diſpendium totius reip. 319.a.

Quod Dicitur de toto, dicendum eſt de qualibet parte ipſius. 431.a.

Dicta & firmata in præfationibus contractus cenſentur repetita in ſtipulatione pura & ſimpliciter ſubſecuta. 371.a.

Per Dictiones taxatiuas, aut ſimiles loquendi modos, certum eſt pacta perſonalia expreſſim conſtitui. 451.a.

Differentia inter pactum & conuentionem. 328.a.

Differentia emancipationis & patriæ poteſtatis hodie ſublata eſt, quoad ſucceſſionem ab inteſtato, quoad alia verò multa eadem differentia manet. 32.a.

Differentia inter emptorem & venditorem circa petitionẽ vſurarum aut fructuum à tempore moræ, aut à tempore contractus ſeu venditionis. 116.b.

Differentia inter pactũ & pollicitationẽ. 318.a

Differentia inter ſtricti iuris actiones bonæ fidei, & arbitrarias: quoad primum nihil permittitur iudici vltra partium conuentionem & iuris rigorem, in actionibus bonæ fidei permittitur iudici ex bono & æquo iudicare; in arbitrarijs verò permittitur iudici, vt in quatuor caſibus, in quibus arbitrium iudicis verſatur, ſed non ex natura actionis, ſed præter vel contra actionem & eius naturam. 313.a.

Differentia inter ſeruum & filiumfamilias quoad pactum de non petendo. 454.b.

Differentiæ quatuor notabiles inter tranſmiſſionem & repræſentationem. 76.a.

Differentia tacita inter contractus & vltimas voluntates eſt, vt in vltimis voluntatibus, ſi teſtator dicat in teſtamento, non petas à Titio hærede meo, ſed ab alijs meis hæredibus, ius liberationis quæretur huic Titio, & alij grauati cenſentur ſoluere totum debitum; ſecus in contractibus. 462.a.

Differentia inter decedere inteſtatum, & ab inteſtato vel ſine teſtamento. 26.a.

Dimiſ-

Dimiſſio rei penes poſſeſſorem non eſt titulus ordinatus ad transferendũ dominium, vel vſucapiendi conditionem. 401.a.
Directa actio quæ olim diceretur. 103.a.
Diſpenſatio & legitimatio multum inter ſe differunt. 39.a.
Diſpoſitum in vno ex correlatiuis, cenſetur diſpoſitum in reliquo. 41.a.
In diſtractibus à quibus negotium incipit pacta incontinẽti appoſita ſunt vtilia. 438.a.
Diſtributio bonorũ quomodo facta ſit. 254.a
Diuidere regna, iuriſdictiones, ad ius publicum ſpectat. 375.b.
Diuiſio an pertineat ad iudicis vel arbitri officium, an verò ad actorẽ vel reum. 253.a.
Membra Diuiſionis an oppoſita eſſe debeant. 104.b.
Diuiſio bonorum iam facta an reſcindi poſſit prætextu læſionis vel aliàs. 255.a.
Diuiſio hereditatis qualiter ſit faciẽda. 253.b.
Diuiſiones omnes etiam ad tempus vel vitam à maioratu excluduntur. 3.b.
Diuiſio admittitur tam inter deſcendentes quàm aſcendentes, & quoſuis alios hæredes etiam extraneos. 259.a.
Diuites eſſe oportet liberales erga pauperes. 144.b.
Ingruente magna neceſſitate, poſſunt cogi Diuites ad largiendas eleëmoſynas per Epiſcopum. 144.b. 145.a.
Do verbum in materia venditionis accipitur pro tradere, & per conſequens non importat dominij tranſlationem. 394.a.b.
Si do vt detur mihi, ſi facio vt fiat, ſi do vt fiat, ſi facio vt detur, an oriatur obligatio & actio ciuilis. 383.b.
Doliorum vitia quid ſpeciale habẽt, ob quod eorum locatores vel venditores ea notificare debent nouis dominis. 131.b.
Dolus ſi detur in re vendita, veniet intereſſe extrà rem. 124.a.
Dominicus Soto reprehenditur. 87.b.
Dominium ex donatione non transfertur ipſo iure in ſequentem donatarium, quouſque ei non fiat traditio. 113.b.
Effectus retransferendi Dominium ipſo iure pretio non ſoluto ſpecialiter conceſſus eſt, à lege pacto legis commiſſoriæ, ſi modo verbis directis fiat. 142.b.
Dominium rei legatæ à legatario cùm acquiratur à tempore mortis teſtatoris, aut verius ab adita hæreditate, vtique ab eo tempore fructus ad eum pertinent. 111.b. item actiones etiam in perſonam, quæ pro legatis & fideicõmiſſis dantur, licet ſint ſtricti iuris, naturã tamen bonæ fidei ſortiuntur: atque ideo ſaltem à tempore moræ venient fructus. 112.a. quatuor hic tempora diſtinguenda ſunt, ſcilicet mortis teſtatoris, aditæ hæreditatis, morę hæredis, & litis conteſtatæ. ibid.
Dominium & fructus ad ſucceſſorem maioratus pertinent à morte vltimi poſſeſſoris. 113.b.
Si maioratus eſt inſtitutus in teſtamento, Dominium acquiritur ſucceſſori à morte vltimi poſſeſſoris. 113.a.
Dominium per legem ciuilem quęſitum, poteſt per Principem ſine cauſa tolli. 23.a.
Dominium non transfertur per commodatum. 225.b.
Dominium debitoris difficilis eſt probationis. 245.b.
Dominium transferri non poteſt rebus alienis datis. 393.b.
Dominium vel iuriſdictio inter ſocios non cõmunicatur, niſi conſentiente, & ad hoc data poteſtate à ſocio tale habente dominium & iuriſdictionẽ in alios ſocios. 217.a
Dominium rei ſuæ in alium transferens etiam dominium in ſe vult transferre. 394.b.
Dominus directus finita emphyteuſi an teneatur renouationem concedere deſcendentibus vltimi emphyteutæ. 67.b. non eſt cogendus ad renouandũ, quando vult emphyteuſin proprijs vſibus applicare, idque pro ſuis neceſſitatibus, ſcilicet ob neceſſitatem ſibi de nouo ſuperuenientem. 77.b. item non cogitur renouare, quando vult emphyteuſin ſuis vſibus applicare, etiam non data neceſſitate, ſed vtilitate tantùm. ibid. at ſi dentur valde notabiles meliorationes, renouatio etiã impetratur. ib.
Dominus ſi ex noua cauſa indigeat re conducta, poteſt illa vti expulſo conductore. 178.b. quod & in inquilino & colono locum habet. ibid.
Dominus poteſt expellere inquilinum, ſi ampliori domo indigeat, & tamen ex eadem cauſa nequit conductor domum demittere. 18.a.
Domini non frequenter indigent fundo locato. 179.a.
Dominus directus requiri debet in alienatione emphyteuſis. 186.a. quia cum emphyteuta debitor ſit, non poteſt alium debitorem delegare abſque conſenſu domini directi, qui eſt velut creditor. ibid. b. non ſufficit requiſitio vt hæc alienatio fiat, ſed neceſſarius eſt domini conſenſus. ibid.
Dominus emphyteuſeos ſi penſiones decur-

ſas vſque ad commiſſum recipiat, non cenſetur renuntiare commiſſo. 196.a.

Dominus directus emphyteuſis magnum patitur incommodum, ſi non poſſit agere perſonali actione ad penſionē contra nouum emphyteutam, qui ab eodem non recipit inueſtituram emphyteuſis, nec ſe obligauit ad ſolutionem. 198.b.

Dominus quibus caſibus tam de iure communi, quàm regio Luſitaniæ requirendus ſit, vt firma ſit nominatio emphyteuſis. 196.b.

Dominus non poteſt contra hæredem emphyteutę declarare commiſſum incurſum, ſi in vita eiuſdem tacuit. 194.b.

Dominus claudere domum poteſt non ſoluenti penſionem tempore debito. 182.b.

Dominus directus poteſt penſiones emphyteuſis à quouis poſſeſſore petere, quia ius emphyteuticum reale eſt, primò & principaliter in emphyteuſi reſeruatum vel conſtitutum, ratione cuius fundus ſit emphyteuticus. 235.b.

Domini directi finita emphyteuſi an teneantur renouationem concedere. 76.b.

Domus vel res conducta ſi ſit hypothecata pro obſeruatione contractus, an eo caſu habeat locum expulſio cōductoris. 179.a.

Ad Donandum ſine cauſa aliqua aliquis non mouetur. 422.b.

Si ſecundus Donatarius non ſuperuiuat, imò viuo primo donatario moriatur, decedit non pendente, ſed defecta conditione, & conſequenter deficit actus, ſcilicet poſterior illa donatio. 73.b.

Donatio, pollicitatio, & pactum nudum, ſunt tres actus, qui poſſunt continere vnam & eandem materiam liberalitatis, in hoc tamen diſtinguuntur, quod donatio eſt liberalitas, quæ non fiebat niſi per ſtipulationem aut traditionem; pollicitatio eſt liberalitas à ſola oblatione inchoata: pactum nudum eſt liberalitas petita in ſolo duorum conſenſu conſiſtens. 325.a.

Ex Donatione facta vni, & poſt tempus certum & incertum alteri, ex ea donatione ibi tertiò acquiritur actio, etiamſi non ſtipuletur, 73.a. an ius hoc tertiò competens in hæredes tranſmittatur, ſi is primo donatario viuo moriatur. ibid.

Donatio facta ab vxore pro dote filiæ mariti, valet tamquam dotis aduentitiæ 91.b.

Donatio hodie valet, etſi pacto nudo celebretur, idque in quocumque genere donationis, ſiue inter viuos ſiue mortis cauſa, ſiue liberalis, ſiue remuneratoria. 323.b.

Facta Donatione non ſolum competit domino actio realis, ſed etiam perſonalis contra donatarium, qui in petitione inueſtiturę dominum recognouit. 192.a.

Donatio non præſumitur in dubio, vbi alia interpretatio commodè admitti poteſt. 232.a.

Donatio ante nuptias hodie appellatur propter nuptias, vel propter dotem: fuit enim inuenta hęc donatio ad ſimilitudinem dotis: ſicut enim pro oneribus matrimonij dos ab vxore marito datur, ita & hæc donatio à marito vxori, & ideo antidotum, id eſt, contra dotem vocatio dicitur. 265.a. ſicut donatio dotis in maritum, ita & huius donationis in vxorem tranſit: & ſicut ſoluto matrimonio dos ad vxorem, ita hæc donatio ad maritum redit. ibid. item ſicut pater tenetur dare dotem pro filia, ita & hanc donationem pro filio. ibid.

Donationes ob cauſam cenſentur illæ, quæ fiunt ob cauſam neceſſariam, vt dos & donatio propter nuptias. 263.a.

Donatio propter nuptias confertur. 262.a.

Donationes quantumuis ſimplices, in caſibus, quibus à principio valent, an conferantur, & in caſibus quibus ſpecialiter donationes filiofamilias factæ valent à principio. 262.b.

Donationes ob cauſam valent à principio. 262.b.

Donationes factæ filiofamilias à patre, non valent, morte tamen patris confirmantur. 262.a. & ideo cùm valeant poſt mortem patris, non verò à principio, vim habent legati ibid. & ideo non conferuntur; quia quæſita poſt mortem non conferuntur. ibid.b.

Donationes ſimplices quamuis morte donantis confirmentur, retrotrahitur tamen confirmatio, ac ſi à principio valerent, idque non ſolum quoad fructus, ſed etiam quoad ipſam donationem. 262.b.

Donatio propter nuptias eſt ob cauſam 263.a. & tamen non conferebatur olim. ibid.

Donatio ante nuptias eſt, quam vir vxori in correſpondentiam dotis concedit: hæc confertur, non ſecus ac dos data filiæ à parentibus. 265.b. non eſt hæc hodie in vſu. 266.a quomodo differat ab ea quæ dicitur Hiſpanicè fieri: *Por via de caſamiento.* ibid.

Nulla alia Donatio inter patrem & inter filium in poteſtate à principio erat cogni-

Digitized by Google

cognita præter dotem. 263.b
Donatio facta à matre valet, & tamen non confertur. 262.b.
Donatio militiæ vendibilis non eſt ob cauſam neceſſariam, & tamen confertur. 263.a.
Cum nulla fit mentio de Donatione ob cauſam, ſed tantum de aliqua donatione generaliter, de ſimplici intelligẽda eſt. 286.b
Donatio facta à patre filio, vt fiat miles, eſt exempta à collatione in Luſitania, etiam in caſibus, quibus donata ratione militiæ conferuntur. 275.b. ſecus in iure communi. 276.a.
Donatio ſimplex etiam à principio valida nõ confertur. 271.a.
Donatio ob cauſam expreſſè venit conferenda. 287.a.
Donationes omnes in Luſitania conferũtur, non tamen imputantur. 300.b.
Quamuis regulariter Donationes inter viuos non imputentur in legitimam ad excludendam querelam; in aliquibus tamen donationibns ſpecialiter conſtitutionibus fuit cautum, vt filius eas teneretur in rationem legitimæ connumerare ad excludendam querelam perinde ac ſi res illæ donatæ in teſtamento eſſent relictæ. 294.b.
Donatio inter viuos imputabitur, ſi tantundem donatum ſit in vita, quantum ratione legitimę poſt mortem debebatur. 297.b
Donationes quantumuis ob cauſam etiam neceſſariam factæ non imputantur ad excludendam querelam inofficioſi teſtamenti. 295.a.
Donatio propter nuptias, quæ ob cauſam neceſſariam fiebat, non tamen imputabatur quouſque in ſpeciali conſtitutione cautum fuit. 295.a.
Quotieſcunque aliqua Donatio fit à patre, vel matre filio aut eius deſcendentibus, quamuis non ſe dicant hoc facere ad titulum prælegati, id ſemper intelligitur, quo ad tertium & quintum, & talis donatio ſemper in id computatur, ſi verò excedat, redigitur valor ille donationis ad tertium, quintum & legitimam, quam à patre, matre aut aſcendentibus is debuiſſet habere, & nil amplius retinet. 288.b. hinc eam donationem conferre non tenentur. ibid.
Donatio ſimplex facta à patre vel matre, vel eius linea, non confertur, niſi in caſu legis penult. §. fin. Cod. de collation. & l. 4. tit. 15 part. 6. quæ fundantur in euitanda inęqualitate, vel quando donator hoc dixit & voluit expreſſè; vel quando pater aut mater tantundem donaſſet filio, quantum eſſet ſua legitima 287.a. quid de iure regio Caſtellę. ibid.
Donatio ob cauſam non dicitur propriè donatio. 287.a.
Donatio inter patrem & filium in poteſtate non valet à principio, ſed morte patris cõfirmatur 296.b. non imputatur tamen ad excludendam querelam filio in legitimam. 297.a.
Donatio remuneratoria non poteſt propriè dici donatio. 287.a.
Donatio inter viuos imputabitur quando fit ſub ea conditione, vt in legitimã imputetur. 295.b.
Donatio cauſa mortis non eſt bonæ fidei, propter ſimilitudinem tamen quam habet donatio cauſa mortis cum vltimis voluntatibus, aliquando bonæ fidei effectum habet, ſicut & vltima voluntas. 310.b.
Donatio propter nuptias differt ab arrhis Hiſpaniæ. 265.b.
Donatio vtrum ſit contractus innominatus ſimplex. 404.a.405.b.
Donatio conſtituitur per ſimplicem conſenſum duorum. 404.a.
Donatio duplici modo fiebat apud veteres, aut traditione, aut ſtipulatione, aliter facta non valebat. 405.b.
Donatio inter viuos eſt contractus nominatus, ſiue fiat purè, ſiue ob cauſam, ſiue ſub conditione. 405.b.
In omni pacto nudo Donationis cauſa præſumenda eſt. 427.a.
Donatio videtur remãſiſſe nomen genericũ, comprehendens etiam donationem cauſa mortis. 404.b.
Donatio olim fuit & hodie multò magis eſt contractus nominatus. 405.b.
Donatio inter viuos habuit nomen ex materia ſpecifica: nempe ex liberalitate & magnificentia inter viuos. 405.b.
Donatio inter viuos hodie pacto nudo fieri poteſt, ita & donatio cauſa mortis. 404.b.
Donatio propter nuptias multum differt ab ea qua hodie parentes vtuntur donantes filio, vt ſic ampliores nuptias inuenire poſſint 265.a. ſiquidem hæc eſt in vſu, nec à marito fit vxori, ſed à patre filio, & conſequenter inualida eſt à principio. ibid. illa verò non eſt in vſu, & fit à viro vxori, valet etiam inter patrem & filium, ſicut & dotis donatio, & dominium tranſit à viro in vxorem. ibid.
Donata contemplatione dotis & donationis propter nuptias conferenda ſunt. 266.

Donata vt filius fiat clericus,conferri an debeant. 275.b.276.b.277.a.b.
Quando non conſtat aliquid Donatum eſſe, ſed ſolum ſimpliciter traditum eſſe, tunc in dubio creditur datum in rationem legitimę debitæ poſt mortem. 298.a.
Si aliquis Donet centum aureos præſenti & tacenti,an dicetur vtiliter confecta donatio,& an donatarius habebit condictionẽ ad compellendum donatorem. 323.b. requiritur acceptatio expreſſa verbis vel facto. ibid.
Dos ſemper promiſſa animo donandi. 91.b. quæ quidem promiſſio magis viget,quando eam mulier promiſit inſimul cum marito: ſi enim ſola promitteret,poſſet magis aptè dubitari,an fortè promiſiſſet, propter inopiam vel abſentiam mariti,animo tamẽ repetendi:at quando marito præſente ipſa ſe inſimul cum eo æqualiter obligat, non ita id allegare poteſt, imò de facto dotare cenſetur. ibid.
Dos quomodo ſecura reddatur. 222.b.
Dos tota non eſt petenda à cohęredibus, ſed pro portione hæreditaria cõuenientur,ſiue dos conſiſtat in pecunia numerata, ſiue in aliqua ſpecie. 462.a.
Quocunque tempore extra tempus Dotis cõſtituendę apponatur pactum, dicetur ex interuallo apponi ad hoc, vt remaneat nudum,& per conſequens nõ proſit ad agendum. 440.a.
Dotes datæ pro filia moniali rectè reputantur dotes,cum talis filia nubat Chriſto,& eius loco monaſterium dotem recipiat,in quod dotis dominium tranſit pro oneribus matrimonij. 276.b.
Dos data ab auo nepoti profectitia eſt, & cõferenda non ſolum ab ipſo nepote in ſucceſſione patris ſui,ſed etiam ab ipſo patre in ſucceſſione aui,quia hæc dos cenſetur data ipſi patri, deinde à patre nepoti. 264 b.
Dos profectitia confertur tam ſuis quàm emãcipatis. 264.a.
Dos an auferatur marito & conſignatur penes mercatorem ad honeſtam lucri partem 222.b.
Dos filiæ per patrem promiſſa ſolui debet de bonis communibus, conſtante matrimonio lucratis,velut eueniens ex ſocietate contracta inter virum & vxorem:procedit hoc etſi matrimonio ſoluto pater dotet filiam. 216.a.
Dos ſi perijt ſine filiæ culpa,quia vir fortè factus eſt inops,an imputetur. 288.b.
Dos per ſe eſt cauſa pia. 325.b.
Dote exiſtente an maritus poterit vel ex ſtatuto,vel ex conſuetudine lucrari certam partem dotis,& ita non reputabitur inops vt habeat quartam 51.b. an extante dote ſi maritus inops eſt; poſſit ex ea retinere congruam ſuſtentationem,ne egeat. 51.b.
Dotis pactum fauorabile an proficiat mulieri ad agendum,quia fuit ex interuallo adiectum. 439.b.
Quando Dos datur filiæ,diſſoluta ſocietate, non poteſt dari de patrimonio communi 216.b.
Pro petenda Dote oblata mulieri diuiti & abſenti,naſcitur actio ex ſtipulatu priuilegio dotis. 325.b.
Dos pollicita ipſi pauperi ſemper obligat efficaciter pollicentem. 321.b.
Non æquè fauetur doti exigendæ,ac fauetur doti conſtituendæ. 439.b.
Dos etſi ſemper priuilegiata ſit, non tamen ſemper pia cauſa eſt,niſi ſolùm vbi pauperi data eſt. 325.b.
Dotis nomen nullo modo ſtare poteſt, niſi accedente matrimonio. 367.a.
Dos data filiæ ingredienti monaſterium an conferatur. 267.a. non aliter datur hæc dos quàm ſub ratione alimentorum. ibid.b.
Vnicunque quis promittit Dotem,ineſt tacita conditio, *ſi matrimonium ſequatur*. 367.a.
Duces exercitus ſimpliciter nec pacem nec inducias facere poſſunt. 376.b.
Ducum nomine intelliguntur aliquando Vicereges. 376.b.
Durius agi ſolet cum eo qui poſſideat rem titulo lucratiuo,quàm oneroſo. 238.a.

E.

ECcleſia ſuccedat ſuo clerico inteſtato, deficientibus agnatis. 54.a.
Eccleſiaſticæ res non poſſunt locari ad longum tempus. 160.a.
Eccleſia non moritur. 161.b.
Eccleſię in prouiſione datur Paſtor,quo dum caret,dicitur vidua. 320.b.
Eccleſiæ conductor non ſoluens penſionem expellitur nõ ſolum à re conducta, ſed etiã à meliorationibus in ea factis,vnde ęquum eſt eundem diutius exſpectari. 182.b
Eccleſiæ omnes clerico defuncto inteſtato ſuccedunt.ſi is eſſet beneficiatus in pluribus Eccleſijs. 54.a.
Educatio liberorum eſt de iure naturæ. 31.a.
Effectus repræſentationis. 71.a.

Effectus quos producat differentia inter actiones bonę fidei, & ſtricti iuris. 109.a.
Effectus peculiaris contractuum nominatorum eſt, ne requiratur implementũ ad perfectionem eorum, nóue partes pœnitere poſſint. 390.a.
Effectus imputationis eſt, vt per eam filius, quẽ pater in teſtamento læſerat in debita legitima, excludatur à querela ſibi de iure competente. 301.a.
Effectus ſocietatis tam de iure communi quam regio. 215.b.
Effectus conuentionum innominatarum reſpectiuarum 406.a. primus eſt vt omnes conuentiones innominatæ reſpectiuæ expediantur per actionem præſcriptis verbis: Secundus vt propter fragilitatem earum conuentionum pœnitere liceat. Tertius, vt ſi res tradita ab vna parte pereat penes recipientem, periculum hoc fiat tradentis & non recipientis ibid.
Eiectus è domo ob culpam, habetur pro habitante. 183.a.
Electio ſortis iudicio facienda. 253.b.
Elegantia nominis an faciat cõtractum nominatum. 380.a.
Eligens ſcienter indignum, incurrit pœnam & culpam ſimul, quia iure naturali & diuino tenetur quis eligere dignum & meliorẽ 144.b.
Emancipationis & patrię poteſtatis differentia hodie ſublata eſt quoad ſucceſſionem ab inteſtato. 32.a.
Emancipatus hodie an conferat nepotibus ex altero filio præmortuo, etſi alter eorum eſſet emancipatus. 261.b.
Emancipatus iure ciuili extraneus reputabatur. 257. a. beneficio tamen prætoris, reſciſſa illa capitis diminutione, ſcilicet emancipatione, ſuus cenſebatur, conceſſa ſcilicet bonorum poſſeſſione contra tabulas. ibid. vnde eidem prætori viſum eſt æquum, vt is qui eius beneficio ſuus cenſebatur, ad hoc vt patri ſuccederet, & hæreditatem iure ciuili ſuis hæredibus quęſitam auferret, ſuus etiam cenſeretur ad communicandum fratribus ea, quæ ſi verè ſuus hęres eſſet, patri acquireret, & inter fratres eſſent communicanda, ſicut & ipſi fratres ſui hæredes omnia patri acquirunt. ibid.
Emancipatus emancipato an conferat. 261.a.
Emancipati olim ſuis conferebant omnia ex edicto de collatione bonorũ 259.b. ſui vero conferebant dotem ratione æqualitatis. ibid.
Inter emancipatos olim non dabatur collatio. 259.b.
Emancipati conferunt ea quæ in Emancipatione à patre conſequuntur: conſequi potrò ſolent ea, quæ ab ipſo ante emancipationem ſibi in peculium fuerant conceſſa vel donata. 272.b.
Emancipatus omnia bona ſua conferre iubetur 272.a. etiam confert donationes ſimplices factas à patre tempore quo erat in poteſtate, quę ſcilicet per emancipationem confirmantur ibid. ſed hoc hodie nõ procedit poſt omnimodam æquiparationem filiorum in poteſtate & emancipatorum: poſtquam ceſſat collatio ex edicto de collatione bonorum, ideoque emancipati non conferent hodie ſimplices donationes, ſicut eas filij in poteſtate conferre non tenentur. ibid.
Cum Emens iuſto pretio, nec eſt ſolitus fœnerari, locat vel dat in emphyteuſim conſtituta penſione iuſta eidem venditori, is contractus licitus eſt. 149.a.
Emens rem quando eamdem locat ſtatim venditori, vel in emphyteuſim concedit ſub annua penſione, an inſurgat præſumptio contra eos contractus ſimulati. 149.a.
Cum hodie in bonis coronę Luſitaniæ, capellæ ſeu commendæ, vel maioratus, nihil poſſit dari pro ingreſſu emphyteuſis, & proinde debeat conſtitui penſio correſpondens fructibus, in illis bonis conceſſis in emphyteuſim, fieri debet remiſſio ex cauſa ſterilitatis, 174.a.
In Emphyteuſi ex cauſa ſterilitatis, an hodie fiat remiſſio. 173.b.
Emphyteuſis conceditur, vt melioretur. 167. a.
Emphyteuſis cùm ſit res reſtitutioni ſubiecta, impenſas factas à patre in Emphyteuſi, tenebitur nouus poſſeſſor ſoluere vxori & hæredibus prædeceſſoris, ſcilicet matri & fratribus. 168.a.
In Emphyteuſi penſio ſoluitur in recognitionem dominij, nec fructibus reſpondet, vnde debetur interim dum durat dominium 173.b.
In Emphyteuſi ſolet ſolui domino non penſio proportionata ad fructus, ſed modica ſolùm ad recognitionem dominij. 167.a.
Emphyteuſis ſi deuoluatur ad dominum directum finitis generationibus, an teneatur dominus directus ſoluere impenſas vxori & hæredibus impendentis. 166. b. 167.a.b.
In Emphyteuſi Eccleſiaſtica diminuitur ſexta pars penſionis congruæ, ne emphyteuta alleget caſum fortuitum. 173. b.
Si in Emphyteuſi ſoluatur magna penſio & fructibus reſpondeat, fiet remiſſio, ſicut in loca-

Digitized by Google

tione. 173.b.
Emphyteusis vbi simpliciter est accepta ad vitam emphyteutæ, vel in perpetuum, potest is emphyteuta nominare alium ad emphyteusim duraturam in personam nominati ad vitam tantum nominantis. 196.b. ad perpetuum autem & in extremis nominare poterit, sine permissu eiusdem domini. ibid.
Emphyteusi accepta cum potestate nominandi tres quatuórue, si primus emphyteuta nominauit dotis vel donationis titulo, censeri debet emphyteusis translata cum eodem iure, in quo residebat penes emphyteutam. 199.a.
Qui habet emphyteusin pro se, hęredibus & successoribus non potest vendere, vel alienare irrequisito domino, quia successor non singularis, sed vtilis accipi debet, 192.a.
Emphyteusis etymologia. 184.a. per contractum emphyteuticum olim fructus steriles & infructuosi concedebantur, vt implantarentur, & ad culturam redigerentur. ibid. est contractus quo prædium in perpetuum vel ad longum tempus conceditur pensione in recognitionem directi dominij exsoluenda. 184.b. distinctam habet naturam à locatione, emptione, & similibus. ibid. contractus emphyteuticus à censuali in quo differat. ibid. an sit necessarium aliquid dari in emphyteusi pro ingressu. 185.b. possunt partes conuenire, vt aliquid detur. 186.a. solebat olim in perpetuum concedi. ibid. modò potest in generationes vel ad longum tempus concedi. ibid. dominus directus an requiri debeat in alienatione emphyteusis. ibid.
Vbi quis Emphyteusim accepit sibi, & personis nominatis, quibus relinquere seu nominare voluerit, tunc iure communi potest relinquere emphyteusin, seu nominare, siue in vita, siue in morte, irrequisito domino. 19-.b.
Emphyteusis magis accedit contractui locationis quàm alijs, ex quo habetur etiam sub titulo de locato. 183.b.
In Emphyteusi Ecclesiastica propter præiudicium Ecclesiæ ex negligentia Prælatorum, scriptura requiritur pro substantia. 185.b.
Emphyteusi ius ciuile nomen dedit à meliorationę. 381.a.
Pensiones ex emphyteusi domino solui solitæ an sint tantummodo simplex personalis obligatio. 235.a. an verò emphyteusis censeatur tacitè hypothecata pro pensionibus. ibid.b.
Emphyteusis hæreditaria diuiditur per æstimationem tanquam hæreditas. 279.b.
Emphyteuses non conceduntur ad hoc vt nomen instituentis conseruetur, sed vt bona meliorentur, & in recognitionem dominij directo domino pensio detur. 3.b.
Emphyteusis habita precibus patris non confertur. 270.b.
Emphyteusis à patre donata in vita vni ex liberis est conferenda vel imputanda in rationem debitæ portionis, etiamsi non sit empta nec meliorata. 278.a. quia ea censetur filius habere ex bonis patris, quæ essent inter fratres diuidenda, v. g. si illa emphyteusis à patre venderetur, & ideo merito confertur. ibid.
Si finitis generationibes emphyteusis ad dominum directum deuoluatur, non tenetur is quidem pretium soluere, quo emphyteusis à prædecessoribus fuit empta, & tamen tenetur meliorationes vltra obligationem contractus factas hæredibus impendentis persoluere. 281.b.
Emphyteusis si concedatur pro se & descendentibus masculis, admittendi etiam masculi ex fœminis nati, exclusis fœminis. 8.b.
Emphyteuses perpetuę à maioratu rejiciuntur. 3.b.
Si Emphyteusis conceditur pro tribus personis certis & specificè nominatis, si contingat secundam vel tertiam viuâ primâ decedere, an possessor aliam personam loco prædefunctæ ad emphyteusin nominare possit. 76.b.
Emphyteusin si quis pro se & legitimis hæredibus acipiat, an intelligantur vocati non hæredes scripti, sed proximiores qui ab intestato erant successuri. 24.a.
In Emphyteusi quãdo opponitur expressa clausula, & finitis generationibus res liberè ad dominum reuertatur, non est cogendus dominus ad renouandum, imò potest alij cuius concedere. 78.a. nisi valde notabiles meliorationes dentur. ibid. fit autem renouatio, quando directus dominus non sibi capere, sed alij vult emphyteusim concedere. ibid.
In Emphyteusi nominationis non est locus repræsẽtationi. 58.b. secus si emphyteusis esset concessa pro se & hæredibus. 59.a.
Licet Emphyteusis scripturam requirat, tamen si quis ad titulum emphyteusis soluat pensionem vniformem per decennium, præsumptione legis titulum probat, licet eo casu scripturam non ostendat. 96.b.
Quando Emphyteusis non fuerit empta ex pecunia communi viri & vxoris, an communicetur inter eos. 98.b. limitatur tamen hoc procedere in emphyteusi nominationis, se-

Digitized by Google

cus ſi fuerit empta; item limitatur in emphyteuſi, accepta pro ſe & liberis aut deſcendentibus, nulla facta mentione hæredum, quo caſu non communicatur; ſecus in emphyteuſi accepta pro ſe & hæredibus, ea enim inter virum & vxorem communicatur. ibid.

Emphyteuta tenetur ſuis ſumptibus facere modicas expenſas; item eas quæ veniunt ex neceſſitate conuentionis. 167.a. magnas tamen expenſas dominus ſoluere tenetur, ſi ad eum peruenerint. ibid.

Emphyteuta Eccleſiæ ſi poſt biennium celeriter ſoluat, excuſatur ab amiſſione emphyteuſis. 149.a. & ita admittitur purgatio moræ, vbi pœna à lege elapſo certo termino imponitur. 195.a.

Si culpa Emphyteutæ amittatur emphyteuſis, tunc cum omnibus meliorationibus amittitur emphyteuſis. 167.b.

Emphyteuta cum poteſtate nominandi ante mortem toties nominare poteſt, quoties voluerit, vſque ad mortem, & vltima donatio prævalebit, niſi poſt nominationem ſemel factam tradita fuerit quouis titulo præcedenti. 198.a.

Emphyteuta ſi alienet prętermiſſa forma legitima, amittit emphyteuſim, & eodem modo ſi non ſoluat penſionem. 188.b.

Emphyteuta habens poteſtatem nominandi, liberè nominare poteſt, ſcilicet titulo lucratiuo non ſolùm, ſed & oneroſo venditionis, vel alio. 19[illegible].b non tamen nominato poteſt tradere poſſeſſionem, ſed dominus directus eſt requirendus, & expectandus per duos menſes. 198.a.

Emphyteuta cui facta eſt copia nominandi, ſi poſt nominationem tradiderit emphyteuſeos poſſeſſionem irrequiſito domino, incidit in commiſſum. 199.a.

Emphyteuta rem alienans non amittit emphyteuſim, vbi alienatio nulla eſt ex alio capite. 189.b. neque item in alienatione neceſſaria, quæ fit ex mandato iudicis, vt quia deficientibus aliis bonis, fit executio ſententiæ in emphyteuſi. 190.a. neque item, vbi emphyteuta vendidit, ſed non tradidit, quia ante traditionem non dicitur alienare. ibid.b. neque in pignoris conſtitutione. 191.a. neque item in donatione emphyteuſis, quia cùm in ea prętium nõ detur, ſed totum efficiat affectio donantis, ceſſat requiſitio domini, qua fit vt pro prętio oblato rem recipiat. ibid. non procedit quoque in conſtitutione dotis, quę poteſt fieri de emphyteuſi abſque conſenſu domini, cùm ceſſet oblatio prętij, ib.b. ita verò hanc pœnã incurrit emphyteutà, ſi dominus velit; poteſt enim compellere emphyteutam vt iterum recipiat, & penſionem ex antiquo contractu perſoluat. 193.a.

Emphyteuta excuſatur ab amiſſione rei emphyteuticæ, vbi dominus recipiens pẽſiones poſt commiſſum, ſciebat illud eſſe incurſum ex alienatione indebita, vel ceſſatione ſolutionis. 196.b.

Emphyteuta excuſatur à commiſſo, ſi Prętatus vel etiam ſolus abſque Capitulo recipiat pẽſiones poſt commiſſum decurſas. 196.a.

Emphyteuta ante traditionem poteſt rem vendere & tradere domino, qui præferendus eſt. 190.b.

Emphyteuta Eccleſiæ de iure Luſitanorum poterit purgare moram, offerens domino penſionem debitam quocumque tempore, ante citationem iudicialiter factam, & poſt citationem, ſi eam offerat ante litem conteſtatam. 195.b.

Emphyteuta non poteſt expelli ab hærede domini in vita non declarantis. 194.b.

Emphyteutæ conſenſus non requiritur domino ius ſuum alienante. 186.b. niſi emphyteutæ aliquod inde præiudicium ſequatur. ibid.

Emphyteuta canonem non ſoluens, amittit emteuſim, ſi ceſſauerit hoc facere: emphyteuta quidem ſæcularis per triennium, Eccleſiæ tamen per biennium. 193.a.

Emphyteuta vbi rem emphyteuticam alienat, & traditio fuit realis & cum effectu, amittit emphyteuſim, nam licet proteſtationem adjiciat (*ſaluo iure Domini*) talis proteſtatio vti facto contraria, nil iuuat. 189.b.

Emphyteuta ad longum tempus rem emphyteuticam locans, amittit emphyteuſin. 189.a. hæc pœna incurritur ipſo iure abſque ſententia. ibid.b.

Emphyteuta non poterit ſubemphyteuticare. 189.a.

Emphyteuticus contractus probandus per ſcripturam publicam. 341.b.

Empreſtamos quæ ſint munera apud Hiſpanos induci ſolita. 88.a.

Emptio eſt conuentio duorum hominum ſuper aliqua re certo pretio conſtituta. 326.b.

Vbi cum Emptione & locatione concurrit exiguitas pretij, & coniectura quod emptor numquã apprehẽdit poſſeſſionem rei emptę, nec de illius qualitate curauit certior fieri, & an huiuſmodi res verè fuerint penes vẽditorẽ, pręſumitur non habuiſſe animũ emendi, ſed mutuãdi & recipiẽdi pro mutuo mercedẽ. 131.b

Quando emptio ſit ſimpliciter exiguo pretio ſine pacto de retro, & eadem res empta locatur

tur ſeu datur in emphyteuſin ipſi venditori, contractus ob id non debet præſumi vſurarius. 151.a

Emptio & locatio vbi ſimultaneo fiunt cum pacto de retro concurrente exiguo pretio, procul dubio contractus ſimulatus debet præſumi in fraudem vſurarum. 150 b.

Emptio ſecundùm latam ſignificationem accipitur pro omni contractu, per quem dominium transfertur. 137.a. ſtrictè verò eſt rei pro pretio illius diſtractio. ibid.

Emptio ſolo conſenſu in re & pretio perficitur, quamuis nec res ſit tradita, nec pretium ſolutum. 115.a.

Emptio & venditio eſt cõtractus qui cõſenſu in re pro certo pretio in pecunia numerata celebratur. 138.a.

In Emptionibus res data cũ recepta ad æqualitatem facilè reducitur, & ex natura actus. 137.b

Licet plus ſit in fructibus rei quàm in vſuris pretij, vel è conuerſo, an nihilominus Emptor à tempore quo re empta fruitur, legitimas pretij vſuras ex æqualitatis ratione præſtabit: quod erit etiam, etiamſi fundus venditus & traditus ſit ſterilis. 120.a.

Emptor ex ea ratione tenetur fructus ſeu vſuras ſoluere venditori, qua etiam emptor fructus rei emptæ, quicumq; illi ſint, percipit. 119.b.

Emptor tenetur ad ſoluendam mercedem pro fructibus rei emptæ ſibi locatæ. 116.b.

Si Emptor pretium ſoluat, venditor verò rem non tradat, æqualitas iuſtitiæ poſtulat, vt fructus emptori ſoluãtur à tempore pretij ſoluti: ſi verò venditor rem tradat, emptore non ſoluente, æqualitas eadẽ dictat, vt vſuras pretij recipiat vẽditor, nõ habita ratione ad quãtitatẽ fructuũ ab emptore perceptorũ. 119.a.

Emptor qui percepit fructus ex re empta, tenetur ab eodem tempore vſuras pretij venditori ſoluere, etiamſi nulla interuenerit mora. 118.a.

Quibus caſibus emptor tenetur ſtare locationi, non poteſt emptor etiam propter propriam neceſſitatem conductorem expellere. 181.a.

Emptori rei emphyteuticæ incumbit onus gabellarum. 188.b.

Si Emptor intelligeret rem ſibi traditam eſſe alienam, non poteſt recuſare ſolutionem pretij, ſed dumtaxat compellere venditorem ad ſatisfactionem. 395.a.

Etiamſi Emptor & venditor ex interuallo recedant à venditione, ſicut non tenentur ex ipſo receſſu ſoluere gabellam, ita nec etiam tenebuntur eam ſoluere ex ipſamet venditione. 330.b.

Emptor moroſus hodie condemnandus eſt ad intereſſe extra rem, puta ad id quod negotiando potuit venditor acquirere, ſi mercator erat vel ſimiliter; multoque magis quando debitum conſiſtit in pecunia. 128.a.

Emptor à venditore quæ recuperaturus ſit, ſi eum hic decepit. 332.a.

Emptor moroſus an teneatur venditori præſtare intereſſe extra rem pretij non ſoluti, an ſolum vſuras legitimas pretij, & è contra venditor moroſus an ſolum teneatur ad æſtimationem quanti plurimi rei venditæ. 126.b.

Emptor an petit fructus à tempore contractus, venditor verò vſuras pretij non niſi à tempore moræ. 115.b.

Emptor quamuis fructus iuſtè petat, non proinde venditor vſuras etiam exciplendo iuſtè exiget. 117.a.

Emptor rem ipſam emptam non poteſt conſequi per actionem ex empto, niſi pretio ſoluto 115.

Emptor ſoluto pretio quocumque tempore obtinebit rem emptam cum fructibus à tempore contractus. 116 ib.

Emptor etiamſi ſolum offerat pretium fructus conſequetur ratione grauaminum & periculi 116.b.

Emptor quamuis adhuc fructus non perceperit, ſi tamen petat fructus à tempore contractus an poſſit venditor per viam exceptionis vel aliàs petere vt ratione æqualitatis ſibi vſuræ cum pretio reſtituantur. 117.a.

Emptor ſi mercator eſt, condemnabitur venditor moroſus ad intereſſe extra rem, non quidem de iure, ſed quia hodie ceſſarunt vſuræ. 129.b.

Emptor moroſus hodie condemnatur ad intereſſe extrinſecum pretij non ſoluti, an ita & venditor ad intereſſe extrinſecum rei non traditæ. 128.b.

Emptor, ſi velit, fructus à tempore venditionis petere poteſt. 117.a.

Emptor qui pretium ſoluit, an non poſſit repetere rem cum fructibus ſed cum vſuris pretij ſoluti. 116.b.

Emptor non ſoluto pretio etſi nec ſit dominus nec poſſeſſor, ſed venditor, eos tamen actione tenetur reſtituere emptori. 116.a.

Emptor habet electionem petendi, ſi velit, fructus iure venditionis à tempore contractus, idq; ſine vlla moræ aut æqualitatis ratione, cùm tamen venditor vſuras pretij petere nõ poſſit, niſi ratione moræ aut æqualitatis 117. b. id tamen non tollit quo minus emptore petente fructus, venditor ratione dictæ æqualitatis vſuras pretij excipiẽdo poſſet petere, ſicut ſi res a principio eſſet emptori tradita. ib.

Digitized by Google

Emptor quando ſcit vitium rei emptæ vel ſcire debet, non habet recurſum cõtra venditorẽ. 131.b. *Vide* Venditio, Venditor.
Enixa mens partium ſeu finis vltimatus magni fit à legibus. 394.b
Epiſcopus poteſt præcipere laicis & clericis ne cariùs ſua vendant, quàm in mercatu vendi ſolet 147.a. poteſt item preſcribere pretium rebus venalibus laicorum. ibid.b.
Epiſcopus quæ ad fiſcum eius perueniunt, in vſus pios conuertere debet. 54.b
Epiſcopus vbi edicto ſuo clericis iniungit, ne cariùs vendant quàm ſit præſcriptum in pragmatica regiæ, obligantur ad obſeruantiam illius pretij, ſiue illud iuſtum fuerit, ſiue minus ex pecunia publica. 147.a.
Equo vendito an non ſolùm veniat ſella & frenum, ſed etiam ornamẽta & phaleræ quibus erat inſtructus vendendi cauſa. 135.a.b
Erucæ in ſegetis radicibus enaſcentes, vt pluri. mum inducunt vitium latens. 175.b.a.
Si ante euictionem facienti contra non dantem competebat actio de dolo, eadem poſtea euictione ſecuta debet competere 387.a
Euictio nunquam habet locũ, niſi vbi res euincitur ex facto & culpa actoris. 401.a
Ratione Euictionis venditor non tenetur alia actione quàm actione ex empto. 125.a.
Si res Euincatur ab eo penes quem demiſſa eſt ex cauſa tranſactionis, non eſt locus euictioni 401.a.
Per Exceptionem boni iudicium ſtricti iuris fiebat bonæ fidei. 312.a.
Exceptiones regulariter ſunt perpetuæ. 224. b.
Oppoſita Exceptione doli mali admittebatur compenſatio, cui non erat locus niſi in bonæ fidei iudicijs. 312.a.
Exceptio doli cum concedatur domino ex pacto celebrato per ſeruũ, mortuo ſeruo expirabit hæc exceptio. 455.a.
Exceptio doli generalis naſcitur ex æquitate. 455.a.
Exceptio an poſſit concedi ſeruo ex pacto de non petendo. 454.b.
Excipiendi ius ex pacto perſonali tranſit ad ſingulares ſucceſſores viuentibus illis, à quibus ius illud ſunt conſecuti, etiamſi ſucceſſor ſingularis rem habeat ex titulo lucratiuo, tranſit item ſine illa ceſſione 456.b. item tranſit tam actiuè quàm paſſiuè, id eſt tam in fauorem eorum, quàm detrimentum. 457.a. an in hoc iure excipiendi diſtinguendum ſit inter titulum oneroſum & lucratiuum; ſicut ea diſtinctio locum habet, vbi ius excipiendi naſcitur ex dolo & fraude poſſeſſoris ibid. loquimur verò hic vbi deſcendit ex contractu geſto ſine dolo, ideoque tranſit indiſtinctè paſsiuè & actiuè contra quoſcumque ſucceſſores ſingulares ibid. limitatur verò, quando ius illud excipiendi competit ex priuilegio, quia tunc etiam viuente perſona priuilegiata non tranſit quoad commoditatem in alios, in quos res vel cauſa transfertur. ibid.
Excluſa vnà fœmina cenſentur excluſæ aliæ. 18. a.
Ratio eadem quæ eſt in executione partis, eſt in executione totius. 62.a.
In Exequenda ſententia lata ſuper actione perſonali contra ſcholarem, libri ſunt ei relinquendi. 363.b.
Exempla non reſtringunt regulam, ſed reſtringuntur ab eadem. 453.a.
Exhæredari non poteſt filius, niſi expreſſis cauſis. 304.b.
Expenſæ factæ in nuptijs liberorum à parentibus non conferuntur, quia non tam videntur parentes donationem exercere, quàm proprio honori & debitæ parentum pietati ſatisfacere 167.a. procedit hoc etiamſi pater habet penes ſe bona ipſius filiæ nuptæ. ibid.
Expelli conductor poteſt, vbi pars aliqua penſionis non fuit ſoluta, licet maiorem perſoluerit. 182.b.
Expreſſa hypotheca an dicatur non ſpecialis, ſed conuentionalis facto ſcilicet hominis inducto. 361.b.
Expulſio conductoris ex cauſa neceſſitatis, à re locata, æquiparatur ei quæ fit ob non ſolutam penſionem & malum vſum rei locatæ. 179.a.
Exteri omnes à corona Galliæ arcentur. 5.a.
Extraneis non conferetur. 291.b
Extranei ſi hæredes vnà cum liberis inſtituantur dabitur collatio inter liberos non verò extraneos. 259.a.
Extraneum hæredem nemo conſtituere poteſt, excluſis conſanguineis & generis. 21.b.
Extraneus numquam eſſe poteſt dominus maioratus. 114.a.
Extraordinaria actio quæ diceretur. 103.a.
Extra ordinaria omnia non poſſunt fieri, niſi cũ cauſa. 328.a.

F.

FAcienti contra non dantem competit actio præſcriptis verbis. 387.a.
An ex capite *Facio vt des* actio oriatur de dolo. 387.a.
Facta maiorum exemplo fuit priuatis. 377.a.

Si factum contentum in hoc capite *facio vt des* sit inutile & impertinens, quantumcunque quis fecerit, non habebit actionem præscriptis verbis, vt sibi detur vel soluatur interesse. 387.b.
Facultas declarandi non est transitoria ad hæredes. 450.a.
Fœminæ quinque negotia gerere non possunt. 87.a.
Fœminæ in criminalibus testes esse an possint. 91.b.
Fœmina an perdat priuilegia mortuo marito, ei propter dignitatem concessa. 90.a
Fœminæ an nuptæ clarissimis personis clarissimarum fœminarum appellatione contineantur. 90.a.
Fœminæ testes esse possunt in testamentis, in quibus non solùm numerus testium, sed etiam iuris ciuilis solemnitates remittuntur. 92.a.
Fœmina nobilis nupta viro ignobili an perdat nobilitatem. 90.a.
Fœmina nõ potest esse testis in testamento. 91.b.
Fœminę licet sint immunes à muneribus personalibus, seu corporalibus, an sint immunes à patrimonialibus, quæ scilicet non in labore personæ, sed in erogatione patrimonij, seu in præstatione pecuniæ consistunt. 87.b.
Fœminę iudices esse nequeunt. 87.a.
Fœmina masculinitatem patris non repræsentat, quia qualitas hæc personalissima est, quæ cũ persona patris non extinguitur, atque ita iam repræsentari non potest. 63.b.
Fœmina puta vltimi possessoris filia, à maioratu non excluditur, quia agnata est. 11.b.
Fœmina cum incapax est ad aliquem actum, etiã eius descendentes incapaces censentur, etiam masculi, idque quatuor casibus. 14. a.b.
Fœmina admittetur ad emphyteusim acceptam pro se & descendentibus per lineam masculinam. 9.a.
Fœmina excluſa è maioratu, excluſi censentur eius descendentes. 9.b.
Fœminæ proximiores vltimo possessori excludunt remotiores etiam masculos. 17.b.
Per Fœminam non impeditur perpetuitas successionis maioratus. 10.b.
Fœmina proxmior masculum gradu remotiorẽ excludit in maioratibus. 15.b.
Fœminæ viris subjciuntur. 15.a.
Fœminæ incapaces maioratus bonorum coronæ Lusitanicæ. 8.a.
Fœmina ex masculo descendens, est descendens per lineam masculinam. 9.a.
Fœmina finis est agnationis. 11.a.
Fœmina an admittenda deficientibus omnino masculis in maioratibus bonorum patrimonialium Lusitaniæ. 6.a.
Fœminæ excluſæ censentur à maioratu, quando institutor dicit institui illum pro descendentibus masculis, nec de fœmina fecit mentionem. 12.a.
Fœmina an à coronæ Lusitaniæ bonorum successione excludatur. 4.b.
Fœminæ in Gallia lege Salica regno arcentur. 4.b.
Fœminæ non possunt esse iudices. 1.a.b.
Fœminæ tam ex testamento quàm ab intestato an succedere possint in iure patronatus Ecclesiastico, quod patri defuncto iure patrimonij competebat, vel testatori extraneo. 3.a.
Fœminæ & masculi in gradu æquali existentes an succedant æqualiter. 2.b.
Fœminę possunt omnia illa gerere à quibus non sunt remotæ. 1. b. remouentur autem, natura, moribus, aut lege. 2.a.
Fœmina an nõ possit procurare aut fideiubere. 1.a.b.
Fœminæ possunt in consequentiam hæreditatis seu dignitatis annexam iurisdictionem exercere. 2.b.
Fœminæ quando in maioratu succedant. 3.a.
Fœmina proximior in gradu an admittenda sit etiam exstantibus masculis remotioris gradus, in maioratu. 6.b.
Fœmina eiusque descẽdentes excludũtur à maioratu, quando is instituitur tantum pro descendentibus per lineam masculinam. 11. b.
Fœminæ comprehenduntur etiam nomine *Descendentium*. 17.b
Fœminæ succedunt non solùm in his quæ iure hæreditario, sed etiam quę iure sanguinis deferuntur. 6.b.
Fœminę prohibentur à negotijs gerendis, si id à testatore vel disponente de suis bonis prohibeantur. 2 a.
Fœmina quomodo esse possit executrix testamẽtorum. 3.a.
Fœmina vnica etiam filia possessoris maioratus, in maioratu non succedit in Lusitania 3.a. *Vide* coniux, mulier, Vxor.
Familia per fœminam non conseruatur, sed finitur. 3.a.
Familiæ per maioratus conseruantur integrę. 4.a.
Familiæ erciscundæ, id est hęreditatis diuidendæ interpretatio. 253.a
In iudicio familię erciscundæ, hoc est hęreditatis diuidendæ, ex bonis patris, matris aut ascẽdentium inter filios aut filias, tenetur ipsi aut eius hęredibus dotem, donationem propter nu-

nuptias & alias donationes quas receperint ab eo, de cuius hæreditate agitur, conferre 288.a. præterquam si filius aut filia se vellent abstinere à dicta hereditate, quo casu eis permittitur vt donationes prædictas retineant, dummodo non fuerint inofficiosæ, quales dicentur si excesserint legitimam, tertium, & quintum illius, cui tales donationes factæ fuerint. ibid. quæ tamen inferius limitantur. ibid.

Famulo infirmo per annum an debeatur integrum salarium. 173.a.

Famulus si domini culpa fuit eiectus intra tempus, totam mercedem obtinebit, si verò ob culpam ipsius famuli, solum habebit pro rata 157.b, si abscessit sine culpa & sine licentia domini, amittit totam mercedem; si abcessit propter domini culpã, habebit pro rata, ibid. si casus contingat in persona ipsius famuli, habebit mercedem solùm pro rata, si verò contigit in persona domini, totam mercedem famulus obtinebit, nisi interim alteri seruiat, idque iure Lusitanico. ibid. & 178.a.

In Feudis locus est repræsentationi concessis pro se & hęredibus. 60.a.

Feudum vt vasallus alienet, non sufficit requisitio, sed consensus feudum instituentis. 186.b.

Feudum rejicitur à maioratu, quia conceditur pro seruitio & consilio personali. 3.b.

Feudum est contractus nominatus, dedit enim ei nomen consuetudo, id est lex non scripta, à specifica materia, nempe à fide, sine qua feudum consistere nequit. 381.a.

Iuxta Fictionem legis non admittitur probatio. 20.a.

Fictio & præsumptio quomodo differant. 20.a.

Fictiones plures concurrere, absurdum non est. 66.a.

Fictio & priuilegium non possunt extendi sine lege vltra casus, in quibus à lege inducuntur & conceduntur. 55.a.

Fideiussio per fœminas facta quando in Castella teneat. 87.a.

Fideiussio si sit adhibita iuxta aliquem contractum, qui solo consensu contrahitur vel iuxta traditionem voluntariam, si in totum deficiat stipulatio, non vestietur fideiussio cohærentia contractus vel traditionis, eò quòd fideiussio expressè requirit stipulationem ad sui valorem. 444.a.

In contractibus bonæ fidei Fideiussor simpliciter acceptus tenetur etiam ad accessiones. 134.a.

Si Fidei commissarius cui aliquid relinquitur post mortem hęredis viuo hærede decedat nihil ad hæredem suum transmittit. 73.a.

In Fideicommissis soluuntur impensæ. 165.b.

Fides nulla aut obligatio se extendit ad facinora. 209.b.

Fidei obseruatio pertinet ad ius gentium, quod est immutabile, & commune omnium hominum & per cõsequens etiam hostium. 377.b.

Vbi Fides non censetur data ex iure gentium, ibi fractio ipsius & mendaciũ versari nequit. 321.a

Fides bona an accipiatur non prout distinguitur contra dolum, sed contra rigorem & strictam iuris subtilitatem. 105.a. itaque bona fides importat hic æquitatem, seu id quod bonum & æquum est. ibid. bonæ fidei actio definitur. ibid.

Fidem seruare iustum & æquum est per se, vim tamen constringendi non habet. 101.b.

Fideiubere non possunt fœminæ. 87.a.

Filia an sit soluto matrimonio dotanda de bonis communibus. 216.b.

Filia vnius è socijs debet dotari de communi, quando sunt socij omnium bonorum, tam expressè quàm tacitè. 216.a.

Filia an teneatur conferre fratribus in potestate dotem non solùm profectitiam, scilicet à patre datam, sed etiam aduentitiam. 264.b.

Si filia viuo patre decessit relictis filijs, an dos data dictæ filię computetur filijs eius in legitimam. 289.a.

Filiæ succedunt in Castellæ regnum deficientibus masculis eiusdem lineæ, 6.a.

Filiabus etiam posthumis relictum legatum an debeatur. 93.b.

Filiatio non repræsentatur, ergo nec reliquæ qualitates. 63.a.

Si Filius primogenitus præmoriatur ante patrem possessorem maioratus, transmittitur spes illa quam habet acquisitam ex actu inter viuos, ad posteros suos, scilicet nepotem possessoris, itaque nepos patruum excludit. 74.b.

Filius primogenitus moriens ante patrem nullũ ius habet, in quo nepos possit subintrare, cum non alius sit vocatus quàm is, qui fuerit superstes tempore mortis. 59.a.

Filio defuncto, superstite matre, & auo paterno, sola mater succedet ei, excluso auo paterno, qui non intrat repręsentando personam filij sui prædefuncti. 41.a.

Filius si legitimatus fuerit, vt patri succedat ex testamento, & ab intestato, an succedere possit contra testamentum patris. 39.a.

Filius si decesserit in bello, locus est repræsentationi. 60.b.

Filius ſi teſtetur, poteſt omnia bona truncalia parenti ſuperſtiti liberè relinquere, & ſaltem tenetur ei in illis relinquere ſuam legitimam, & de tertia etiam illorum bonorum truncalium poterit diſponere in quem voluerit, relictis duabus partibus parenti ſuperſtiti pro ſua legitima. 44.b.& 45.a.

Si nullus filius prioris matrimonij ſupereſt, bona filij inteſtati ad parentem ſecundò nubentem pertinent. 43.a.

Filius excluſo nepote admittendus vt plurimum 57.b.

Filio maſculo vtilis eſt repræſentatio matris quoad gradum, eſt tamen eidem præiudicialis, ſi inſimul fœmineum matris ſexum repræſentaret. 67.a.

Filius ingratus non priuatur patris ſucceſſione, niſi expreſſè exhæredetur, cum legitimæ cauſæ expreſſione. 21.b.

Filius quomodo nepotem intelligatur excludere. 32.b.

Filius habitus ex coniugato & ſoluta ſuccedit matri ex teſtamento, & ab inteſtato. 34.b.

Si filius mandato patris eat quęſitum ſcribam vel teſtes ad conficiendum inſtrumentum, vel ad ſubſcriptionem, an talis modus conſentiendi tacitus, ſit ſufficiens. 338.b.

Filio prętcrito in primo gradu teſtamentum iure valere non poteſt. 26.b.

In Filio erga patrem ſemper verſatur metus reuerentialis. 338.b.

Filio relinqui poteſt legitima titulo ſubſtitutionis. 27.a.

Filius ſi mortuo patre, cum ſocijs ijſdem inſtitoribus vtatur, ſicut prius, intelligetur renouata ſocietas, etiamſi filius eſſet pupillus, tutorē habens qui iſta faciat, ſeu qui ad hoc connitcat. 219.a.

Filius qui renuntiauit hæreditati paternæ aliquo recepto validè, deinde à patre inſtituatur, quo caſu ſine periurio poteſt acceptare, hæreditatem conferet, quia tantundem eſt ac ſi non renuntiaſſet. 261.a.

Filius datus in adoptionem alteri, hodie ſuccedens patri naturali confert, quia ſcilicet ei hodie à patre naturali legitima debetur. 260.b. an filij adoptiui teneantur conferre, quando ſuccedunt patri adoptiuo, conferunt, ſi ab auo vel alio aſcendente naturali adoptati ſint: at ſi ab extraneo adoptati ſint, ceſſat hodie collatio. ibid.

Filius an conferre teneatur reditus, quos viuo patre ex militia percepit. 270.b. ſolum confert æſtimationem ipſius militiæ. ibid.

Filius qui emphyteuſim conſequitur, tenetur communicare fratribus in Luſitania, quod obtinuit ex bonis patris, aliàs inter ipſos fratres diuidenda, vel æſtimatio. 277.b.

Filius inſtitutus in legitima, & tertia patris de iure Luſitaniæ & de iure Caſtellæ in tertio & quinto, ex illo aceruo vtramque portionem debet deducere, & proinde dotes & reliquæ donationes, quæ conferuntur, non ſolùm augebunt legitimam filiorum, ſed etiam tertiam patris in Luſitania, & tertium & quintum in Caſtella 291.a. idque in tribus caſibus, primus, ſi tertia relinquatur extraneo: ſecundus, ſi tertia relinquatur vni ex liberis: tertius, ſi relinquatur titulo meliorationis ibid.b. quid, ſi titulo inſtitutionis. ibid.

Filius ſi negligenter ſe gerat in ſtudiis, locum habebit collatio circa expenſas à patre in ſtudijs factas, deducto tamen eo quod in domo patris erat conſumpturus. 283.b

In Caſtellæ regno confertur lucrum Filij profectitium, dos, arrha vel donatio propter nuptias, item donatio quam pater contulit in filium cauſa dotis, vel ob aliam ſimilem. 286.a.b.

Filius ad Emphyteuſin nominatus etiamſi hæres eſſe nolit, nihilominus ad expenſas ſoluēdas tenebitur. 281.b.

Filius in poteſtate & emancipatus non tenentur conferre bona aduentitia. 289.b.

Filij proximiores in gradu & dilectiores, non ſunt deterioris conditionis quàm nepotes remotiores. 17.b

Filijs conſulitur, vt donata ſeruent in tempus collationis, quantumuis vſu ſint conſumpta, aliàs eorum loco alia noua, vel æſtimationem temporis donationis cōferre cogentur. 292.b.

Filius licet in legitima grauetur, iam non habet querelam vt olim, ſed grauamen pro non apposito habetur. 301.b.

Filius in Luſitania nominatus ad emphyteuſim poſt mortem patris, tenetur conferre meliorationem in emphyteuſi à patre factā. 281.a.

Filius vſum fructum ſibi à patre remiſſum conferre non tenetur 273.a. quia donatio hæc inter patrem & filium à principio non valuit, ſed tantum morte patris confirmatur. ibid.

Filius inuitus emancipari nequit. 272.b.

Filius in poteſtate licet non teneatur conferre donationes ſimplices, emancipatus tamen etiam ſimplices confert. 271.b. & quæ huius differentiæ ſit cauſa. 272.a.

Licet Filius nominatus ad emphyteuſim poſt mortem patris nihil conferre teneatur; ſi tamen emphyteuſis fuit empta à patre, tenetur filius illius pretium conferre de iure Luſitaniæ- 279.b.

Si Filius hodie exhæredetur à patre expreſſa vna ex cauſis requiſitis, eiúque filio legitima vltimæ voluntatis titulo relinquatur, non tamen ſecurum eſt teſtamentum: ſi enim hæres dictam ingratitudinis cauſam non probauerit, prout probare tenetur, filius aget & obtinebit in querela, à qua non excludetur, eò quòd legitima ei fuit relicta, id enim contumeliam non tollit, qua filius afficitur, propter exhæredationem patris conceptam, cum expreſſione cauſæ turpis falſæ. 304.b.

Si Filius minus legitima portione à patre acceperit per donationem inter viuos, vel legitima debet ei repleri arbitrio boni viri, vel certè conferetur quod donatum eſt, ſi ſint termini ad collationem, puta ſi filius agat ordinaria querela contra teſtamentum, quæ ei competebat, ſi non eſſet appoſita clauſula *arbitrio boni viri*, & ſic rupto teſtamento ſuccedat ab inteſtato. 303.a.

Omne quod lucratur Filiusfamilias cum pecunia patris, dicitur peculium profectitium, & totum quærit patri, & poſt mortem dicti patris venit conferendum fratribus. 285.a.

Filius aut filia in Caſtella non tenetur dotem aut donationem propter nuptias in matrimonio eius patri per extraneum datam conferre; debita tamen filij in patris vtilitatem contracta, aut eius mandato, & eius expenſæ cauſa prædiorum aut fructuum factæ de communi, ſunt ante omnia diuidendæ. 290.a. etſi aliquis ex hæredibus fructus percipiat, eos conferre tenetur alijs fratribus. ibid.

Filio tribus caſibus querela teſtamenti inofficioſi olim competebat, primus ſi ſine cauſa exhæredabatur: ſecundus, ſi filio etiam inſtituto integra quarta non relinquebatur; tertius, ſi filius etiam in integra legitima inſtitutus aliquo onere grauabatur. 294.a. ad hanc excludendam querelam neceſſarium erat patri prædictam quartam relinquere titulo vltimæ voluntatis, puta inſtitutionis legati, fideicommiſſi, aut ſaltem donationis cauſa mortis, quæ legatis æquiparatur. ibid.

Filio magis hæreditas debita quàm patri. 31.b.

Filius acceptando donationem, non videtur renuntiare beneficio querelæ ſibi poſt mortem patris competenti. 294.b.

Si Filius inſtituatur in minus legitima portione, etiam ſi à patre donationes ſimplices receperit, conferet quidem, ſed non imputabit ad hoc, vt excludatur à remedio petendi ſupplementum: ſed ſi filius cum alijs cohæredibus ſuccedat patri, ſupplemẽtum petet, & inſuper retinebit præcipuas donationes prædictas ſibi à patre factas. 306. b. 307.a.

Filiusfamilias præteritus in primo gradu & ſubſtitutus hæredi ſcripto, non ſuccedet patri ab inteſtato, ſed ex teſtamento. 26.b.

Filiusfamilias an ſuper rebus hæreditarijs indigeat conſenſu patris, & talis poſſet eſſe tacitus, & ſignificari per aliquos actus abſque verbis. 337 b.

Filiofamilias mortuo ab inteſtato, ſuccedit pater iure hæreditario, ſiue filius ſit in patria poteſtate, ſiue emancipatus. 40.a.

Filiusfamilias poteſt ſocietatem contrahere. 211. b. ſupple ſi habet peculium, aliàs nomine patris, niſi pater expreſſè conſenſiſſet renuntiando lucro. 211.b.

Filijfamilias quæ à parentibus, de quorum hæreditate agitur, obtinuerunt, cõferre debent, idque æqualitatis ratione. 256.b.

Filiofamilias factæ donationes à principio validę conferuntur. 176.b.

Filius naturalis iure canonico eſt ille, qui natus è parentibus, qui tempore conceptionis vel natiuitatis matrimonium abſque diſpenſatione contrahere poterant. 37.b.

Filius naturalis non confert, quia ei legitima non debetur, niſi vera legitimatione legitimẽtur, non verò diſpenſatione. 260.a. ſcilicet non exſtantibus legitimis deſcendentibus. ibid.b.

Filius naturalis peditis apud Luſitanos conferre poteſt, cùm is tanquam legitimus reputetur. 260.a.

Si Filij & agnati coniugis defuncti repudient eius hęreditatem, accreſcet in totum ipſi cõiugi ſuperſtiti. 50.a.

Filij duplici iure ad ſucceſſionem vocantur. 32.a.

Filij fratrum ſuccedere debent inter ſe in capita, & non in ſtirpes, iure regio Caſtellæ. 73.a.

Filijs vtile eſt gradum patris repræſentare, vt eo modo proximiores fiant. 67.a.

Filijs legitimæ & alimenta iure naturę debentur. 22.a.

Filij matris exhęredatę poſt mortem matris non poſſunt redire ad querelam antiquam, niſi foret præparata per matrem exhæredatam; quæ præparatio in totum tollitur per tranſactionem factam à matre. 403.a.

Quomodo finiatur ſocietas. 218.a.

Finis iuris canonici eſt ſalus animarum. 419.b. & iuris ciuilis Finis, vtilitas reipublicæ. ibid. vtrumque ius ſua media perquirit, quibus

ad hunc ſuum peculiarem finem poſſit peruenire. ibid.
Finis, quis ſit maioratus. 4.a.b.
An Fiſco excluſo, deficientibus agnatis & cognatis, ſuccedat pupillo tutor eius teſtamentarius vel datiuus. 54.b.
Fiſcus ſuccedit non exiſtente viro, & vxore, & reliquis deſcendentibus, aſcendentibus & collateralibus. 47.b.
In Fiſco reale ius inductum cenſetur duobus modis, aut enim conſtat perſonalem obligationem fuiſſe contractam cum hypotheca, quam fiſcus ſemper habet; aut verò ius reale principaliter fuiſſe conſtitutum, & tum directo conuenitur poſſeſſor, aliàs conueniri non poteſt, niſi excuſſo principali. 235.a.
Fiſcus ab occidente eum cui iure ſanguinis ſucceſſurus erat, aufert tamquam ab indigno, ſucceſſionem. 48.b.
Fiſcus omnibus deficientibus occupat bona defunctorum tamquam vacantia. 54.b.
Fiſco ſi promittatur aliquid annuum ex certo fundo, fundus ei ex tali debito obligatus erit 233.b. & hæc promiſſio cum hac hypotheca eſt ius tributi ſeu vectigalis, ratione cuius poteſt fiſcus debitum à quouis poſſeſſore petere, ibid.
Fiſcus habet priuilegium vt bona debitoris ſint ei tacitè hypothecata pro debito. 233.b
Fiſci priuilegium vt præferatur creditoribus, per ceſſionem transferrur, vt & illud eiuſdem priuilegium circa hypothecam. 160.b
Fœnerari ſolitus, ſi rem emptam iuſto pretio locauit venditori ſub annua penſione iuſta, adhuc contractus non præſumitur ſimulatus in fraudem vſurarum. 149.b.
Fontes quatuor omnium obligationum, ſcilicet ex contractu, & ex maleficio, alij verò duo, ex quaſi contractu, & ex quaſi maleficio. 333.b.
Forma quæ ſit, qua ius ciuile actiones concedit. 102.b.
Forma pacti non conſiſtit in oblatione alicuius rei, & acceptatione alterius, 324.
Formulas certas quaſdam verborum habebant olim actiones 102.b. erant illæ reconditæ primò in collegio Pontificum; poſtea verò ſcriptæ in albo Prætoris, & ita actor agere non poterat in iudicio, niſi priùs actionem ſeu formulam & iudicem à pretore impetraſſet, qua impetrata, ita ſolemniter erat obſeruanda, vt qui cadebat à ſyllaba, caderet à cauſa. ibid.
Sæpe in iure formula vel eius initium ſolet pro actione accipi. & ideo tituli in quibus de aliquo contractu vel actione agitur inſcribi ſolent ab initio formulæ illius contractus vel actionis. 102.b.
Quæ formulæ & interpretationes in tit. de actionibus Cod. de formulis, ſublatis, abrogentur. 102.b.
Fortitudinem natura fœminis negauit. 2. 2.
Frænum vendi cenſetur equo vendito. 135. 2. b.
Frater naturalis ſuccedit fratri naturali ex parte matris, non verò naturali ex parte patris. 46.a.
Fratri ſuccedere poſſunt in Luſitania filij clericorum & ſpurij ex damnato concubitu generati. 34.b.
Frater de iure regni Caſtellę non confert caſtrenſe vel quaſi caſtrenſe peculium. 289.a
Deficientibus deſcendentibus, & eorum lineis, frater maior natu defuncti conſtituit ſuam lineam, per quam is & quiuis ex eo deſcendens reliquos fratres & eorum lineas excludant. 82.a.
Frater tutor fratri relictus an poſſet auctorari in ſocietate cõtrahenda loco fratris 212.a. ſecus ſi ille habitans cum fratre pupillo non ſolus eſt tutor pupilli, ſed cum alio contutore. ibid.
Si vnus Frater ſit conſanguineus tantum, alter vterinus tantum, in ſuccedendo, fit diſtinctio & ſeparatio bonorum: nam frater conſanguineus ſuccedit in omnibus bonis, quæ obuenerunt defuncto ex parte patris; vterinus verò in bonis quæ ex parte matris: in reliquis verò bonis æqualiter admittuntur. 47.a.
Fratres iure ciuili ſunt inter ſe in ſecundo gradu 30.b.
Fratres qui volunt eſſe hæredes patris defuncti, tenentur conferre ea omnia quæ à defuncto obtinuerunt & aliàs eſſent inter ipſos diuidenda, idque propter ſeruandam æqualitatẽ inter fratres hæredes. 168.a.
Fratres cùm ſint in ſecundo gradu lineæ tranſuerſæ, in ſucceſſione fratris, potiores eſſe debent, & poſt eos alij agnati gradatim, etſi plures ſint in eodem gradu, omnes ſimul admittuntur, nulla facta differentia agnationis & cognationis. 46.a.
Fraternitati ſocietas comparatur, 221.a.
Fructus & eſtimatio quanti plurimi rei debitæ, quę magis intrinſeca ſunt ipſi rei, ſi non veniunt in ſtrictis actionibus, ergo multò minus veniet intereſſe, quòd eſt extra rem. 110.b,

Fru-

Digitized by Google

INDEX.

Fructus ſtatim pertinent ad emptorem ſimul ac de re & pretio conuentum eſt. 115.a. licet ſecùs ſentiat Baldus. ibid.b.

Fructus fideicommiſſi pertinent ad fidei commiſſarium à tempore quo dominium fideicommiſſi acquiſiuit. 112.b.

Fructus rei venditæ ante venditionem perfectam peti poſſunt, non quidem quod emptor eos petere poſſit, ad quē ſolum ſpectant fructus poſt venditionē perfectam, ſed quòd venditor eos ab emptore actione tituli de actionibus conſequitur. 153.a.

Fructus à re differunt. 109.a.

Fructus à tempore mortis teſtatoris non debentur legatario, quia nec eo tempore dominus eſt, nec ei hæres quidquam debet, nec hæres eos tenetur reſtituere legatario. 112.a.

Fructus licet non veniant in actionibus ſtricti iuris, niſi poſt litem conteſtatam, veniunt tamen in actionibus bonę fidei à tempore moræ. 115.a.

Fructus in maioratibus inſtitutis actu inter viuos à morte poſſeſſoris ad ſucceſſorem non pertinent, cùm non ſit dominus, niſi à tempore litis conteſtatæ. 113.b.

Fructus pendentes tempore contractus ad emptorem pertinere abſurdum eſt. 116.a.

Fructus an veniant à tempore moræ. 310.a.

Fructus induſtriales & naturales an faciat ſuos poſſeſſor bonæ fidei, & quos reſtituere teneatur vero domino. 114.b.

Si Fructus iam ſint collecti & à ſolo ſeparati, ſunt periculo coloni tamquam domini. 177.a.

Fructus pertinent ad emptorem à tempore contractus, non verò ratione moræ regularis aut irregularis, ſed ex eo quia ſimiliter ab eo tempore ad eum pertinent grauamina & pericula. 116.a.

Fructus in maioratibus veniunt à tempore acquiſiti dominij. 113.a.

Fructus in locatione ante collectionem ſunt locantis. 171.a. neque eſt in poteſtate conductoris eoſdem acquirere ſtatim, cum tempus exſpectare debeat, quo commodè vti poſſit. ibid.

Fugitiuus ſeruus quid ſit. 132.b.

Promiſſio annui redditus in ptiuatis perſonis ex certo fundo, an inducat cenſum ſeu aliquod ius reale in fundo, & quid in fiſco. 235.a.

Si venditor fundus tributarius ſub pacto, vt non emptor, ſed venditor tributa fiſco agnoſcat, tale pactum an nullum ſit, adeò vt ex eo actio emptori contra venditorem non competat. 236.b.

Si quis promittat ſoluere aliquid annuum ex certo fundo, vel de certo fundo, quo alienato non datur actio contra tertium fundi poſſeſſorem, ſed tantùm contra promiſſorem, idque etiamſi in venditione apponatur clauſula *quo iure*. 232.b.

Fundo tributario cenſuario exſtincto exſtinguitur tributum. 234.b.

Quando venditur Fundus tributarius ſub hoc pacto, vt venditor recognoſcat fiſco tributa, pactum non valet. 237.a. nec enim venditor tributa debet, ſed prædium ipſum ſeu eius poſſeſſor. ibid.b.

Quando locatur Fundus pro certa parte fructuum, locatio eſſe cenſetur, ac nimirū ſi hypotheca tacita locum habere poſſit. 357.b.

Fundus dotalis ſi fiat pretioſior ex tempore, & ſi propter plantationem, qua æſtimatione debeat conferri. 288.b.

Fundi emphyteutici patrimonialis ſeu regalis venditor an teneatur. 133.a.

Partes dum Fundum emphyteuticum conſtituunt, ius reale volunt in eo conſtituere domino directo, ita vt in eo dominus directus habeat ius illud, quod vocant dominium directum, ratione cuius dominus directus illius fundi efficitur, in cuius dominij cognitionem annua penſio ſoluitur domino, quæ recognitio non à perſona, ſed ab ipſo fundo debetur, in quo inhæret dominium illud directum. 235.b.

Fundus patrimonialis cenſetur potius cenſuarius quàm emphyteuticus, cùm poſſeſſor dominium vtrumque in eo habeat. 185.a.

Fundo cenſuario exſtincto, extinguitur cenſus. 132.b.

Fundus vectigalis magis accedit ad emphyteuſim quàm ad cenſum, cùm illius poſſeſſor dominium vtile tantum, non verò vtrumque obtineat. 185.a.

Furaces an omnes ſerui. 131.b.

G.

GAbella non eſt ſoluenda ex pactis de retrouendendo, atq; planè ſi pactū retrouendēdi ſit conceptum, vt res reſtituatur reſtituto pretio. 330.b. & per conſequens, etiamſi ſit conceptū verbis directis, non eſt gabella ſoluenda. 331.a. ſoluta tamen an poſſit repeti. ibid.

Si Gabella ſoluta fuerit pro contractu dumtaxat perfecto, & poſtea partes recedant, ſiue in continenti, ſiue ex interuallo, poterit repeti, tamquam cauſa ſit reducta ad non cauſam. 330.b.

Gabella ſoluta ex contractu præcedenti, cui annexum eſt pactum de retrouendendo, verbis directis, non eſt repetenda. 331.a.

INDEX

Gabella an ſit ſoluenda ex contractu præcedenti, vbi pactum de retro fuerit conceptum per verba obliqua. 331.a.b.

Gabellę an debeantur, vbi res traditæ ſunt. 331.b. an etiamſi venditio illa conſummata reſcindatur ex aliqua cauſa, id quod datum eſt fiſco nomine gabellæ repeti poſſit. 332.a.

Gama Luſitanus I.C. notatur. 16.b.17.a.

Geminatio voluntatis non enumeratur inter modos contrahendi obligationem, ſed ſolum arguit enixam voluntatem contrahentium. 423.b.

Genus perire non poteſt. 250.a.

Genus tam propriè comprehendit vnam ſpeciem quàm alteram. 329.a.

Genus in iure ciuili dicitur illud, quod dicitur de pluribus. 379.a.

Gerere poſſunt fœminę quę natura, moribus aut lege fœminis non prohibentur. 87.a.

Gentes eſt veroſimile induxiſſe vim aliquam vel modum, quo improbi debitores conuentiones implere cogerentur, ne aliàs otioſæ eſſent conuentiones. 101.b.

Geſta cum minore inſimul prodigo non valent. 203.b.

Geſta à minore an valeant. 203.b.

Gordianus Imp. prior Iuſtino. 231.b.

Gradus qualitas repræſentatur. 66.a.76.a.

Gradum ſolus pater conſtituere non poteſt, ſed ipſe & filius vnum gradum faciunt. 30.a.

Gradus proximior ſpectatur in maioratu, deficientibus in linea recta deſcendentibus. 5.b.

Gradus eſt diſtantium perſonarum menſura, deſignans diſtantiam conſanguinitatis inter cognatos. 29.b.

Gradus tantùm, non verò reliquæ qualitates repræſentantur. 63.b.

Quoto gradu quis diſtat à communi ſtipite, toto duplicato diſtāt inter inter ſe iure ciuili. 30.b.

Gratiæ factæ à Principe, quia nominatim alicui dantur perſonaliter, ad aliquod negotium expediendum, cenſentur eſſe perſonales. 449.b.

Gratuita dici pecunia non poteſt, ſi pro ea vſuræ ex pacto percipiantur. 242.b.

Grauans proximiorem magis videtur velle grauaſſe ſequentem. 20.b.

Grauari pro eiſdem bonis quis poteſt hic & alibi, ſi modò id fiat ex diuerſis cauſis vel diuerſis grauaminum generibus. 89.a. ſecus ſi per viam collectæ ex vna & eadem cauſa impoſita vtrobiquè grauetur. ibid.b. limitatur id quando ex forma vel conſuetudine collectæ, vel alia quauis ratione rebus extra territorium ſitis, collecta ex illa cauſa ibi imponitur. ibid.

H.

HAbiles quādo & in quibus ſunt fœminę. 2 a. Ad Habilitationes perſonarū in Luſitania validandas non ſufficiet filij ſcientia cum non contradictione. 336.b.

Hæres inſtitutus excluſis conſanguineis, tenetur in conſcientia reſtituere bona teſtatoris conſanguineis. 22.a.

Quando hæredis ſcriptio deleta eſt, legis coniectura eſt, quod non videatur ſcriptus hæres, cuius nomen inuenitur deletum. 97.b.

In actionibus bonæ fidei hęres promiſſoris qui non poſſidet rem in ſolidum, conuenitur in ſolidum, ſecus in ſtricti iuris. 134.a.

Finita ſocietate Hæres tenetur lucra, quæ habuit ex rebus, quæ manſerunt in ſocietate, communicare ſocijs, licet ad intereſſe talis lucri non teneatur, quamuis vteretur eo in ſuis negotijs. 219.a.

Hæres in teſtamento ſcriptus ſi noluit hæreditatem adire, licet teſtamentum ſolenne ſit, teſtator dicetur inteſtatus decedere. 28.a. quid de iure regio Caſtellæ & Luſitaniæ. ibid.b. tunc ſuccedet ab inteſtato, non is qui proximior fuit tempore mortis teſtatoris, ſed qui tempore repudiationis ex teſtamento. ibid.

Hæres occidens teſtatorem, vel eum cui iure ſanguinis erat ſucceſſurus, non priuatur ſucceſſione ipſo iure, ſed verè hæres eſt; fiſcus tamen eam ab eo aufert, tamquam ab indigno. 48.b.

Hæredum ab inteſtato quiuis cenſetur nominatus. 59.a.

In bonæ fidei contractibus quando plures Hæredes promiſſores tenentur etiam ad indiuiduum, & deueniatur ad æſtimationem, tenentur nō in ſolidum, ſed pro parte, ſecus in ſtricti iuris. 134.b.

Ad Hæredes regulariter non tranſit ſocietas. 211.b.

Hæredes eſſe qui nolunt, à collatione bonorum ſunt immunes. 256.a.

Hæredes ſi maneāt in communione per 30. annos, an iam nō ampliùs poterunt agere ad diuiſionē, quaſi hæc actio præſcripta ſit. 254.b.

Hæredibus ſolum fit collatio. 291.b.

Regni Hiſpaniæ Hæreditas defertur iure ſanguinis. 62.a.

Quando aliqui coniuncti adierunt Hæreditatem, aliqui verò repudiarunt, tunc portio repudiata non accreſcit coniugi ſuperſtiti ratione ſuæ quartæ, ſed alijs qui adierunt. 50.b.

INDEX.

Hęreditas magis debita eſt aſcendentium deſcendentibus, quàm tranſuerſalium. 58.b.

Quando omnes liberi Hæreditatem repudiant, tunc pars repudiata non accreſcit coniugi ſuperſtiti, ſed admittuntur ad eam vel aſcendentes, vel collaterales defuncti per ſucceſſorium edictum. 50.a.

Hęreditate adita per venientes ab inteſtato, legitimatio Principis non valet in illorum prędiudicium. 23.b.

Ab adita hæreditate ſicut Hęres dominium hęreditatis acquirit, ita legatarius dominium legati recta via, atque ideo ad eum, puta dominum agentem rei vindicatione fructus pertinent. 112.a.

Hęreditas patris hodie non beneficio prętoris contra ius ciuile, vt olim, ſed ab ipſo iure ciuili emancipatis non minus quam ſuis defertur. 257.b.

De Hæreditatis petitione quinam ſcripſerint. 309.a.

Hæreditas etſi habeat annexam ſupremam dignitatem, ad maſculos & fœminas in gradu æquali exiſtentes, an æqualiter deuoluatur. 2.b.

Homines facillimè ad pollicendum ruunt. 319.a.

Hoſtem fallere in bello licet per ſtratagemata, fides ei data tamen ſeruanda. 377.a.b.

Hypotheca propriè quid ſit. 229.b.

Hypotheca tota, ſuſtineri poteſt obligatione perſonali durante, pro quauis etiam minima parte. 231.b.

Hypotheca eſt indiuidua petitio. 239.b.

Hypotheca conſtituta cenſetur vel expreſſè, vel per particulam *ſuper*. 232.a.

Hypotheca conſtituta cenſetur in terminis. l. 3. § fin. qui potiores in pign. 231.a.

Hypotheca legalis duplex, vna generalis, quæ ex priuilegio ſine vlla reſtitutione imponitur per leges ex priuilegio in aliquibus caſibus, altera tacita reſtricta ad locum; in vtram veniant merces, pecunia numerata, iura & actiones. 358.b.

Ratione Hypothecæ fiſcalis non agitur contra tertium poſſeſſorem, niſi excuſſo principali. 234.b.

Hypotheca eſt acceſſorium quoddã, inductum ad maiorem ſecuritatem alterius actus, ſeu obligationis principalis, actu principali manente in ſua natura. 234.a.

Data Hypotheca, an poſſit agi contra poſſeſſorem rei tertium, ſi primus debitor non eſt ſoluendo. 237.b.

Hypotheca tacitè inuectorum an detur contra res illatas, ſi à conductore alienentur, & transferantur extra domum conductam. 248.a.

In Hypothecam tacitã an veniant venalia, pecunia numerata, nomina debitorum, ſupellectilia, res alienæ, & res ſecundi conductoris, & tandem res minoris in prædium vrbanum conductum inuectæ & illatæ. 248.a.

Ad Hypothecam conſtituendam quæ concurrere debeant conditiones. 355.a.

Hypotheca, ſiue ea intelligatur eſſe generalis ſiue ſpecialis, an reſtringatur ad locum tabernæ, & in ea comprehendantur merces. 359.a.

Quamuis Hypotheca inuectorum reſtringatur ad locum, an comprehendat venalia & ſimilia, quando nihil aliud inductum fuerit. 369.a.

In Hypotheca legali inuectorum ſi bona præcludantur, cùm iam tunc ſiat ſpecialis, impedietur ſerui manumiſſio. 361.b.

Hypotheca verificatur in futuris mercibus, quæ vel tempore mortis, vel tempore debiti exigendi inuentæ fuerint. 361.a.

Hypotheca generali an comprehendantur pecunia numerata, venalia, ſeu merces & actiones. 358.a.

Hypotheca in mercibus tabernæ, vbi in taberna nihil aliud habet mercator, remanet ſpecialis. 360.b.

Etiamſi Hypotheca legalis ab aliquo facto præcedente pendeat, debet obligare minores & res eorum. 365.b.

In Hypothecam inuectorum non incidunt illa, ſine quibus ſtudium confici non poteſt, qualia ſunt Pandectæ vtriuſque iuris, non ex eo quod ſub nomine ſupellectilis contineãtur, ſed magis ex eo, quod ſunt miniſteria, perquam neceſſaria ad diſciplinam. 363.a.

Hypotheca legalis remanet vtilis, non minus atque alię omnes, ita vt ſi aliquid alienetur ex bonis inuectis, tranſeat cum onere hypothecę. 362.a.

Tacentibus partibus non poteſt reſultare Hypotheca conuentionalis, reſultat tamen legalis, quę in ſolo tacito conſẽſu fundatur. 355.b.

Hypothecę generales, ſiue conuentionales, ſiue legales numquam impediunt ſerui manumiſſionem. 361.b.

Hypothecaria non minùs quàm quadraginta annis extinguitur. 231.a.

Hypothecaria actio non ſolùm competit creditori, vt rem hypothecatã, quę ſibi numquam fuit tradita, ſemel obtineat, verùm etiam ſi à ſemel obtenta poſſeſſione cadat, adhuc hypothecaria agere poterit. 245.b. datur contra tertium poſſeſſorem, etiam non excuſſo principali. 246.a.

Digitized by Google

Hypothecaria actio an dicatur, quasi Seruiana, vtilis Seruiana, Seruiana simpliciter & pignoratitia, & quæ directa, & quæ contraria. 245.a.

Hypothecaria actio est remedium prætorium, fundatum in iure ciuili, quod creditor habet in re pignorata. 245.b.

Hypothecaria licet detur contra tertium possessorem, an hodie contra eumdem hypothecaria agi possit, principali prius excusso. 248.b

Re Hypothecata extincta, non extinguitur debitum principale. 234.b.

I.

IDonei testes qui dicantur, an idem qui solennes, & omni exceptione maiores. 29.a.

Etsi Illata & inducta in fundum non sint affecta hypotheca legali pro mercede, possunt tamen affici hypotheca conuentionali. 356. b. scilicet hæc intelligenda non de expressa conuentione circa pignoratitiã inuectorum in fundum, sed dumtaxat de expressa conuentione circa inductionem earum rerum. 357.a. *vide* Inducta, Inuecta.

Illustria officia in rep. quæ sint, & quomodo à sordidis differant. 90.b.

Impensas factas in re restitutioni subiecta, tenetur nouus possessor soluere vxori & hæredibus prædecessoris. 168.a.

Impensas factas in emphyteusi, quæ ex bonis patris prouenerint, & essent aliàs diuidenda inter fratres, meritò filius nominatus qui eas obtinet, conferre fratribus tenetur. 168.a. *vide* Expensæ.

Impensæ factæ à domino rei in re restitutioni subiecta, eo animo fieri censentur, vt is in vita sua eis fruatur, post mortem verò facta restitutione eis fruatur is cui sit restitutio, cum quo gesserat negotium alienum; meritò impensas has repetent hæredes impendentis à nouo successore per actionem negotiorum gestorum, vel per alias, ne successor locupletetur cum iactura impendentis. 281.a.

Impensæ factæ à malæ fidei possessore quomodo restituendæ sint. 168.b.

Impensas factas causa pietatis non repetet negotiorũ gestor. 201.b. breues & modicas, non verò repetit quando expendit plus quàm res valet. ibid.

Imperium non defertur per successionem. sed per electionem. 351.a.

Implementum an requiritur vt subsistant contractus innominati respectiui. 393.a.

Ex Implemento & ex pacto oritur actio in conuẽtionibus innominatis respectiuis 388.b

An sufficiat offerre Implementum, aut debeat realiter & præcisè procedi ad hoc vt nascatur actio ex pactis nudè respectiuis. 385.a.

Oblatio Implementi in contractibus innominatis non habetur pro implemento, ad hoc vt oriatur actio præscriptis verbis, quasi hoc implementum debeat esse reale. 368.a. an hic sit locus pœnitentiæ. ibid.b.

Implemento secuto in conuentionibus innominatis respectiuis actio nascitur ex pacto præostenso, & comprobato per implementum illud, seu interuentum rei; secus est in nominatis quæ re contrahuntur, vbi actio & obligatio nascitur ex re, & nõ ex pacto. 388.b

Ab Implemento nomen assumunt pacta nuda respectiua, ita vt si inter duos celebretur cõtractus innominatus, do vt facias, vbi quis fecerit, erit contractus, facio vt des, vbi verò alter dederit, nominabitur contractus do vt facias, ac per consequens diuersificabitur nomen. 385.a.

Impubes abstinetur ab officijs ciuilibus. 1.a.

Quæ Imputantur in legitimam ad excludendam querelam, conferũtur ita vt valeat consequentia, donatio hæc imputatur, ergo confertur. 299.a.

Imputantur illa solum quæ relicta titulo vltimæ voluntatis, non autem donationes inter viuos, nisi in casibus, quibus id vel à lege, vel à partibus fuit expositum. 297.a.

Imputare in propositio de diuisione bonorum nihil est aliud, quàm id quod in vita receptum est, in portionis debitæ hæreditariæ rationes connumerare. 293.b.

Imputare ad excludendam querelam inofficiosi testamenti quid sit. 295.a.

Imputatio hodie non potest operari effectum excludendi querelam, in casibus quibus olim competebat, quia querela hodie in illis casibus non competit: nam in primo casu, quod scilicet filius exhæredabatur sine causa, iam testamentũ nõ rumpitur per querelã vt olim, imo est ipso iure nullũ: in secundo quando filio minus legitima relinquitur, iam non competit querela, sed agere ad supplementum: in tertio, quando filius grauatur in legitima, iam non competit querela, sed grauamen ipso iure excluditur. Sed quamuis imputatio exclusionem querelæ hodie non operetur, operatur tamen alios effectus. 295.b.

Imputatio propriè loquendo nõ refertur ad relicta in testamẽto. 299.b. solum enim habet locum quãdo in testamento plenè non satisfit legi, ita vt querela filio competat. 300.a.

Imputatio dupliciter accipitur latè & strictè, & quid vtraque sit. 293.b.

Imputatio eſt modus qñdam ſeu ſpecies collationis: hinc valet argumentum de imputatione ad collationem, vtpote de ſpecie ad genus affirmatiuè. 209.b.

Ad Imputationem plura multò requiruntur, quàm ad collationem. 300.a.

Imputatio non aliàs habet locum, quàm ſi pater donet in rationem legitimæ, & faciat teſtamentum in quo filium lædat in legitima, vt ſic ſit locus querelæ, ad quam excludendam inducta fuit imputatio. 300.b.

Imputatio non fit ſine lege. 301 a.

Imputationis effectus eſt, quòd filius cui pater minus debita legitima in teſtamento relinquit, iam hodie querelam non habet, ſed in eius locum ſucceſſit actio ad ſupplementum; neque obſtat quod hoc remedium ſupplementi iam olim quoque erat in vſu: neque item obſtat quod iam hodie integra legitima relinquenda eſt filio honorabili titulo inſtitut. aliàs teſtamentum eſt nullum. 301.a. alter effectus eſt excludere remedium l. quoniam in prioribus C. de inoffic. tertius effectus eſt, quòd filius poteſt à patre inſtitui in rebus, quæ imputantur. 301.b. quartus, quòd tertia patris, quæ donationibus collatis non augetur, ex imputatione tamen augeatur. ibid.

Incapax in parte, ſi in ſolidum inſtituatur ipſo iure hæredem eſſe, an debeat reſtituere partem, cuius eſt incapax, venientibus ab inteſtato. 36.a.

Incapax poteſt pupillariter ſubſtitui fratri pupillo, valetque ſubſtitutio ſolum quantum ad bona pupilli, non verò quantum ad bona quæ patris fuerant. 35.b.

Inæqualitas inter fratres, quoad bonorum partitionem qualiter à patre præſumpta. 256.b.

Inchoatio quælibet negotij, cui ius ciuile aſſiſtit, ſufficiens eſt ad informanda pacta incontinenti appoſita. 438.a.

Inclinatio naturalis in homine dicitur ab aliquibus debitum morale, nullam penitus vim obligandi conferens. 348.a.

Incluſio vnius eſt excluſio alterius. 380.b.

An poſt Incluſionem bonorum inuectorum poſſit ſeruus manumitti, & an per eam incluſionem hypotheca antea generalis facta ſit ſpecialis, & impediat manumiſſionem. 361.a.

Incola an poſſit collectari in loco originis vel domicilij pro bonis alibi ſitis. 88.b.

Incontinenti quid propriè ſit. 433.b. *vide* Pacta incontinenti appoſita.

Incrementum peculij dicitur eſſe peculium eiuſdem generis. 285.b.

An propter Indeliberationē ſeu leuitatem promiſſionis pacta nuda non producant actionem. 421.a. *vide* Pacta nuda.

Indigentia maxima requiritur, vt quis teneatur conſanguineis indigentibus ex conſcientia ſuccurrere. 22.a.

An Inducta & inuecta per colonos partiarios in fundum ſciente domino remaneant tacitè hypothecata pro mercede fundi. 357. b *vide* Illata, Inuecta.

Perinde eſt aliquid eſſe Inductum contra rationem naturalem, vel contra ius gentiū. 349.b.

Induſtriales fructus an reſtituere debeat poſſeſſor bonæ fidei, vero domino licet ex ijs factus ſit locupletior. 114.b.

Illud quod Ineſt, eſt pars actus cui ineſt etiam intrinſeca & naturalis. 434.b.

Infamis non repellitur à procurando. 203.a.

Infami multa permittuntur, quæ tamen infamia non ſunt. 203.a.

Infames an ſint qui adminiſtrationem patrimonij ſuſceperunt, & ſic fiunt famuli. 203.a.

Informare pactum in materia pactorum an ſit nihil aliud, quàm extendere contractum iam perfectum, & ampliare actionem iam formatam ad pacta incontinenti appoſita. 432.b.

Informatio an ceſſet quando alicui pacto nudo adiicitur pœnalis ſtipulatio. 439.a.

Informationis pactorum appoſitorum materia locum etiam habet de iure canonico. 438.a.

Informatio an ſit ampliatio actus præcedentis. 433.a contractus præcedens ante eam informationem an ſit perfectus, & habeat formam iam perfectam. 433.a.

Informatiua & reformatiua pacta quomodo differant. 431.b.

Ingratitudo defunctum an priuet ſucceſſione ſuccedentem ab inteſtato. 21.a.

Inhoneſtum putat lex accipere pecuniam pro eo quod quis gratis facere tenetur. 413.a.

Iniquum an ſit creditori addici pignora pro toto debito, etiamſi minus valeant. 244.a.

Innominati contractus ſi aliquo caſu obligationem produxerint, actiones quæ ex ipſis oriuntur, ſunt etiam innominatæ, id eſt, generales. 379.b.

Innominatus contractus eſt, qui poſt diſcurſum iuris ciuilis retinuit nomen generale conuentionis. 379.a. *vide* Contractus & Nominatus.

Inops & pauper non differunt. 51.b.

Inquilini in demittenda domo ex cauſa, ac locatoris in eo expellendo par ius eſt. 180.a.

Legibus exigētib⁹ Inſinuationē in donationibus excedētibus 300. aureos nō poteſt à partibus inſinua-

insinuationi renuntiari. 145.b.
Institutiones iuris non minoris sunt auctoritatis quàm alij iuris libri. 1.8.b.
Si in aliqua parte institutio maioratus fecit fœminarum mentionem, & si in prioribus vocationibus vocat masculos,& eorum descendentes masculos,ac in sequentibus substitutionibus vocat simpliciter substitutos, & eorum descendentes,non addita dictione *masculos*, quid censendum. 13.a.
Institutor maioratus, sicut prætulit primogenitum reliquis, ita & eius descendentes prætulisse videtur. 80.a.
Quando institutor in aliqua institutione vult obseruari ordinem successionis ab intestato, repræsentatio admittitur. 56.b.
Instituens maioratum, semper præ oculis habetur, vbi quid circa eum controuersi incidit. 18.b.
Institutor maioratus verisimiliter semper ab eius successione fœminas excludit. 8.a.
Institutor maioratus si solum vocet masculos, an masculi ex fœminis descendentes tunc sint admittendi, resoluitur dubiũ cũ distinctione.14.b.15.a. *Vide* Fœmina,Maioratus.
Institutor maioratus si discretiuè vocet descendẽtes masculos,& his deficiẽtibus fœminas, censetur velle quemuis masculum quantumuis remotiorem præferre cuiuis fœminæ proximiori, etiam filiæ vltimi possessoris. 16.a. idque ex mente coniecturata,ex eo quia magis ad sexum quàm ad gradum respexit institutor qui vocat. ibid.
An si Institutor maioratus fecit aliquas vocationes ad maioratus successionem, in quibus omnibus masculos vocauit, non tamen vlterius processit,maioratus nõ exstinguitur.13.b
Siue Instrumenta conseruentur vt obligationes,siue vt probationes obligationum, tradito instrumento debitori per creditorem,ideo causatur pactum de non petendo, quia nullum alium effectum potest habere huiusmodi traditio. 340.b.
Si aliquis Instrumentum rei suæ tradiderit alicui,an ei videatur donare rem illam,& simul dominium transferre cum possessione.343.b.
Si Instrumentum in persona mariti & vxoris conficiatur, an hoc sufficiat vt dicatur vxor consensisse venditioni. 338.a.
Instrumentum debiti per se solum ad probandam procurationem, etiam præsumptiuè nunquam sufficit. 342.a.
Instrumentum debiti si creditor reddat debitori,an videatur debitum remisisse. 232.a.
Instrumentum per se solum,siue priuatum,siue publicum, quo aliquod debitum simpliciter continetur, non est modus inducendi obligationem, sed causa quæ intus continetur. 422.a.
Instrumenti traditio per creditorem debitori, procedit etiam in traditione exemplariũ vel transsumptorum, quæ solent tradi partibus per tabelliones.343.a. idẽ est si plura instrumenta de eodem debito fiant, & vnum ex ijs creditor tradiderit debitori.ib. per hanc traditionem instrumẽti non solum causatur pactum de non petendo, verũ etiam remittuntur pignora,si qua debito annexa erant, & fideiussores, qui pro debito dati erant, gaudebunt etiam pacto eodẽ de non petendo.ibid.
Interdictum Saluianum & hypothecaria quomodo differant. 245.a.b.
Interesse aliquod in Castella non permittitur ratione cambiorum de feria ad feriam intra regnum, sed permittitur ad rationem decem pro centum, dummodo procedat ex contractibus licitis & de iure permissis. 122.b.
Interesse probatur per coniecturas, & per argumentum à solitis. 134.a.
In actione bonæ fidei venit Interesse in cõdemnationem post moram,in stricti iuris minimè 120.a.
Interesse taxari æquum est propter incertitudinem,& ad euitandas lites,& ob alias causas, 122.a.
Interesse quando debetur ex conuentione partium, an veniat etiam extra rem. 125 a.
Interesse extra rem regulariter venit in cõdemnationem, quando condemnatio ad interesse facienda est. 121.b.
Interesse extra rẽ est species eius quod interest, ideo regulariter venire debet vbi condemnatio ad interesse facienda est. 121.a.b.
An dato dolo aut contumacia, tunc veniat Interesse extra rem. 121.b.
Interesse intra vel circa quod venditor actione ex empto præstare tenetur,accipitur generaliter, scilicet vt distinguitur contra interesse extra rem, quod scilicet non tam ex re debita vel ipsius occasione, quam ex labore seu industria hominis percipitur, vel aliàs extra rem. .125.b.
In condemnationem interesse venit etiam interesse extra rem, nisi ex bona fide contractus, vel alio modo aliter sit prouisum parti læsæ. 128.b.
Interesse peti non potest,nisi data mora debitoris. 118.a.interesse dum petitur,non attenditur ad debitorem, sed ad damnum vel lucrum,quod creditor amisit ob culpam debitoris. ibid.b.
Interesse in Lusitania permittitur ratione cambiorum

Ius excipiendi personale natum ex pacto de nõ petendo, & competens venditori duplex consideratur; aut quoad ius ipsum personale, aut quoad commoditatem ipsius iuris 456. a. quæ inter vtrumque differentia. ibid.
Ius personale excipiendi etiam viuo venditore ab eo nullo modo separari potest. 456.a.
Ius prætendendi collationem non solùm competit ei cui conferendum est, sed etiam transit ad hęredem eius, datis terminis habilibus; quia potest petere collationem hæres proprius, sicut & defunctus suus poterat 293. b. transit etiam contra hæredem, qui similiter tenetur conferre, si defunctus suus tenebatur ibid.
Ius conferendi an transmittatur ad hæredes. 289.a.
Ius conferendi transit actiuè & passiuè in hęredem & contra hęredem. 29.b
Ius reale vectigalis ab obligatione personali cũ hypotheca multum differet. 234.b.
Ius reale in re cum datur, sequitur rem quocumque vadat. 233.a.
Ius succedendi ab intestato reciprocum est inter eos, de quorum successione agitur. 33.b.
Ius primogenituræ repræsentatur, item quoduis aliud quod patri ad succedendum ratione requisitarum qualitatum competebat. 65.b
Ius informe non transmittitur, cum eius ratione non dicatur quis locupletior, nec in eo fiat executio. 75.b.
Ius excipiendi ex pacto personali transit ad singulares successores viuentibus illis, à quibus ius illud sunt cõsecuti: etiãsi successor singularis rem habeat ex titulo lucratiuo. 456.b. transit item sine illa cessione. ibid. item transit tam actiuè quam passiuè. 457.a.
Ius agendi quibus casibus in singulares successores transit, transire nullo modo potest sine cessione. 457.a.
Ius simpliciter positum stat pro potiori significato. 75.b.
Iura loquentia de viro & vxore, vel de matrimonio verificantur etiam in sponsis de præsenti, etiam ante copulam subsecutam. 48.a.
In Iuribus personalibus quę scilicet solum ad vitam defuncti durant, non est transmissioni locus cùm morte exstinguantur. 76.a.
Iura plura notantur in quibus hęc verba *si apparet eum dare oportere*, pro actione personale sumuntur, & quæ eius ratio rei. 103.a.
Iura omnia defuncti ad hæredem transeunt: dummodo ius hoc sit formatum, scilicet ratione cuius defunctus habet dominium vel ius reale, vel ratione cuius contrahitur debitum, ita vt defunctus dicatur debitor vel creditor, vel saltem cedat dies. 75.b
Iustificatio bona futura est, si procurator, simul etiam præsentet instrumenta causæ, ad quam constitutus est procurator. 342.b
Iustinianus instituit ne possit pater filium exhęredare, nisi ex quatuordecim causis, easque in testamento teneatur exprimere, aliàs testamentum sit nullum, idque etiam si filio legitimam quoque titulo relinquat. 304.a.
Iustiniani mens explicatur circa repræsentationem eiusque priuilegium. 72.b. 73.a.
Iustitia commutatiua an versetur in pollicitatione facta priuato homini, qui pauper nõ sit. 320.b.
Iustitia commutatiua etiam in donationibus versatur, saltem præsumptiuè. 419.b.
Iustitia commutatiua an versetur in pollicitationibus. 320.a.

L.

VBi datur Læsio, datur naturalis obligatio. 103.b
Laudemium est quinquagesima pars pretij rei emphyteuticæ. 188.a. hoc onus laudemij incumbit ipsi emptori, in quem transfertur emphyteusis. ibid.
Laudemium & reliqua onera, quæ fuerunt soluta dominis directis, repeti possunt rescisso cõtractu. 332.a.
Legale pignus quod sit. 229.a.
Legale pignus est, quod sola lex per se inducit. 354.b.
Legatarius non tenetur stare locationi facta per testatorem, quemadmodum nec emptor. 456.b.
Legatarij an testes esse possint in codicillis 92.b.
Legatarij in testamentis ordinarijs testes sunt. 92.b.
Legata relicta ab instituto censentur repetita à substituto. 20.b.
Legata & fideicommissa imputantur, non tamen conferuntur. 299.b.
Legata relicta à proximiore consanguineo, eo non adeunte non præstantur à sequente in gradu cui hæreditas defertur. 20.b.
An Legatum relictum in testamento, in quo posthuma fuit præterita, valeat. 93.b.
In Legatis & fidei commissis fructus veniunt in condemnationem à tempore litis contestatę. 111.b.
Legatum an debeatur legatario cum defecit conditio per casum in ipsius persona contingentem. 157.a.
Legata ab eo, de cuius hæreditate agitur, vel

Digitized by Google

aliàs poſt mortem ipſius acquiſita non conferuntur. 262.a.
Legata nomine dotis an ſint conditionalia. 367. a.
Legatum dotis ſæpe tranſmittitur etiam non ſecutis nuptijs. 368.a
In Legato ſpeciali ex qualitate rei non cenſentur hæredes grauati in dubio, niſi ad ſoluendâ partem, quam in ipſa ſpecie habent. 463.a.
Legitima hæreditas quę & vnde dicatur. 22.b.
Legitimæ hęreditatis appellatione venit hæreditas ab inteſtato, non quod ex teſtamento defertur. 24.a.
Legitima hæreditas magis debita eſt deſcendentibus quàm aſcendentibus. 31.b
Legitima nec dicitur, nec debetur niſi de bonis quæ pater habet tempore mortis; ideóque nõ poteſt in vita pater inuitus cogi ad præſtandam legitimam 296.a, ſi tamen velit pater poteſt ſponte vltimum iudicium præuenire, legitimam in vita repræſentando, veluti donando in rationem legitimæ. ibid. quæ quidem donatio reuocabilis eſt, imò & inualida, niſi patris morte confirmetur, ſicut & reliquæ donationes inter patrem & filium in poteſtate. ibid.
Legitima portio filij viuo patre an connumeretur inter proprias facultates filij. 36 b.
Legitima non debetur aſcendentibus iure naturæ, ſed iure poſitiuo ratione miſerationis. 31. b.
Legitima non debetur nec quidquam aliud ex bonis patris adoptiui filio adoptiuo, ſed tantum habet ius ſuccedẽdi ab inteſtato. 260.b.
Legitima filiorum & deſcendentium eſt de iure naturali. 31.b.
Legitimatio an comparetur adoptioni, & an ſufficiat ſcientia filij cum non contradictione ad valorem adoptionis, & eodem modo contradictionis. 336.a.
Legitimatio per reſcriptum Principis fieri poteſt, ſi filius per ſubſequens matrimonium legitimari poſſit. 39.a.
Legitimationis actus etiamſi fiat inter viuos, ipſius effectus confertur poſt mortem patris. 336.b.
Legitimatio non eſt æquiparanda adoptioni, ſed arrogationi. 336.a.
Legitimatione vera legitimatus naturalis conferre poteſt. 260.a.
Ad Legitimationem requiritur conſenſus filij verbo vel facto declaratus, vel eiuſdem ratihabitio, ergo non ſufficit non contradictio. 336.a hoc procedit in quocunque genere legitimationis, & proinde in legitimationibus Luſitanicis, quæ magis ſunt habilitationes perſonarum ibid.b. item procedit etiamſi filij baſtardi occultent matrem, ne pater matrimonium contrahat cum ea ibid. is conſenſus poteſt interuenire ex parte filij etiam poſt mortem patris. ibid.
Legitimatus Principis reſcripto nihil differt à legitimo, & ideo ſuccedit patri ex teſtamento & ab inteſtato 38.b. ſuccedit item contra teſtamentum patris ibid. ſuccedit cum legitimis eis extantibus, ibid. in Caſtella tamé extantibus legitimis non ſuccedit, ſed ſolum eſt capax quinti bonorum ibid. contra patris teſtamentum ſuccedit, quando eſſet plenè legitimatus, ſecus ſi eſſet diſpenſatus ad aliquos actus, & ad certam portionem patris; tunc enim non extenderetur vltra actum expreſſum in diſpenſatione. 39.a
Legitimo matrimonio nata filio in regnum ſuccedit, deficientibus maſculis eiuſdem lineæ. 6.a,
Leuis culpa quæ dicatur iudicis arbitrio relinquitur. 249.b.
Lex ſuper pręſumpto diſponit. 20.b
Lex non attendit neque diuinat ſtatuta, conſuetudines, vel conuentiones ſpeciales 51.b
Lex ex iuſta cauſa impoſſibile omnino fingere poteſt. 66.a.
Lex per repræſentationem intendit, quòd filius conſequatur omne id, quod pater ſi viueret, eſſet conſecuturus. 64.a.
Lex non fingit id quod eſt impoſſibile omni tẽpore & genere 63.b. ergo non fingit quod fœmina ſit maſculus. ibid.
Lex pręceptoria, quæ præcipit pœnam temporalem, non aſtringit ad culpam, nec per conſequens ad reſtitutionem. 144.a.
Lex quando præſumit aliquem actum, præſumit illum ſollemniter factum fuiſſe, & in eo ſcripturam interueniſſe, ſi ſcriptura requiratur. 97.b
Si Lex negatiua deficiat, vt quia ceſſat ratio, nec ex obſeruantia contrarius & iniquus effectus reſultat, relicta æquitate ſeruanda eſt lex, quæ vim obligatiuam non perdidit, ne liberũ ſit vnicuique à lege recedere. 146.a.
Quando Lex ab omnibus recepta, ſi ex poſt facto ab omnibus non obſeruatur, Principe ſic tolerante, huiuſmodi lex tollitur, per deſuetudinem 146.a.
Lex præſcribens pretium tritico, minus iuſtum propter ingruentem penuriam, iure naturali innititur 144.b. ideóque ad pœnam & reſtitutionem ſimul obligat. ibid.
Legi taxanti in vtilitatem publicam renuntiari non poteſt. 145.b.
Lex noua, niſi expreſſè corrigat antiquam, à qua ipſa

Digitized by Google

ipſa originem traxit, ad antiquam trahenda eſt. 287.a

Vbicumque aliquid fit contra Legem, ſiue prohibitiuam, ſiue præceptiuam, ſiue etiam ordinatiuam, nihil valet id quod agitur. 443. a.

Lege prohibentur fœminæ ab aliquibus negotijs gerendis. 2.a.

Legi proprium eſt inhoneſtati nõ fauere. 413.a

Si Lex non aſſiſtat alicui actui, & traditio voluntaria ſequatur, dominium optimè transfertur. 413.b.

Lex ſola impedit tranſlationem dominij in conuentionibus humanis 413.a. impedit autem quando eidem conuentioni reſiſtit ibid. reſiſtit verò quando prohibet conuentionẽ fieri. ibid. b.

Lex prohibitoria non poteſt renuntiari à partibus. 145.a.

Lex ſcripta, eſt ciuilis, prætoria, ſenatuſconſultũ, plebiſcitum. 379.a.

Lex non ſcripta eſt conſuetudo. 379.a.

Etiamſi lex ciuilis propter inutilitatem & impertinentiam non prouideat, tamen fides frangenda non eſt ab eo qui promiſit ſe daturum. 387.b. ac per conſequens non debet eſſe aliquod remedium aduerſus eum qui hominem impulit ad faciendum ſpe dationis. ibid.

Lex municipalis quamuis iuſta, etſi ſpecialiter loquatur de Clericis, ipſos non comprehendit. 146.a.

Lex naturalis ad obligandum non conſiderat iuſtitiam commutatiuam, ſed ſolam voluntatem duorum. 420.a.

Lex Salica in Gallia fœminas regno excludit. 4.b.

Lex fin. §. fin. ff. de contrahend. empti quibus in caſibus habeat locum. 233.a.

Leges promiſcuè vtuntur his nominibus ex *empto vendito*, vnum pro alio accipientes. 137.a.

Leges humanę ademerunt vim omnem obligãdi pollicitationibus propter bonum publicũ. 319.a.

Reges iuſtæ in foro conſcientiæ ſunt ſeruandæ. 319.a.

Legum correctio ſemper vitanda, ne ſequatur abſurdum, imò ſunt inuicem concordandæ. 287.b.

Leges XII. Tabularum è Græcia Romam per Decemuiros allatæ, eæque in vſu tempore Conſulum, poſt reges vrbe exactos. 378.b.

Leges tam ſcriptæ quàm non ſcriptæ impoſuerunt conuentionibus nomina ſpecifica reddiderúntque illas nominatas. 379.b.

Leges pro conditione aſſumunt in pactis nudis reſpectiuis implementum reale. 386.a

Leges rebus impertinentibus & inutilibus ſuas non applicant actiones. 387.b

Leges pręcipiunt, ne poſſimus alijs tertijs perſonis paciſci vel ſtipulari. 443.a.

Liberi etiam ſexum fœmininum complectitur, niſi addatur *maſculi*. 12.a.b.

Liberorum educatio eſt de iure naturę. 32.a.

Liberi in poteſtate exiſtentes non ſolùm quęſita poſt mortem patris, ſed etiam in vita, non conferunt hodie, excepta dote. 271.b

Liberi non matris, ſed patris familiam ſequuntur. 3.a.

Libertas eſt introducta iure gentium per diſcurſum, eámque deduxit ab illo primo principio bonum eſſe faciendum. 349.a.

Libertas vbi ſemel competit eſt irreuocabilis 361 a. & per conſequens non poteſt tranſire cũ onere reuocationis. ibid.

Libertas & ſeruitus inducta eſt iure gentium per prius & poſterius, in quo nulla latet differentia. 350.a.

Libertatis datio eſt res non repetibilis. 411.b.

Libertus in teſtamento poteſt patronum præterire, ſi ei debitam portionem, quoquo relicti titulo, relinqueret. 306.a.

Libri quo capite à collatione ſint exempti, & non exempti. 284.a

Libri ſcholarium qui conducunt ædes, non ſunt tacitè hypothecati pro mercede, & per conſequens eos non poterit includere locator. 362.b.

Libri quibus caſibus conferendi ſunt, ſat eſt quòd conferatur eorum æſtimatio tempore collationis. 285.a.

Libri cauſa ſtudij & expenſę in eo factæ à fratre conferri in Caſtella non tenentur 289. b. item nec ea quę pater militiæ cauſa expendit cum filio. 290.a

Libri filio in ſtudijs agenti à patre ſubminiſtrati æquiparantur armis filio eunti ad bellum donatis 283. libri non conferuntur, ac ſi eſſent quaſi caſtrenſes. ibid. non tamen quaſi caſtrenſia ſunt. 284.a.

Libri non minus neceſſarij filio miſſo ad ſtudẽdum quam expenſæ. 284.a

Libri nõ poſſunt capi tamquam res mobiles pro executione ſententię latę contra ſcholarem, ſuper actione perſonali: & tum quando alię res ſunt etiam immobiles, ex quibus ſentẽtiæ poſſit ſatisfieri, iuſtum eſt ne capiantur libri præciſè neceſſarij; aliàs parte non petente iudex debet iubere, vt etiam pignus fiat in his libris; quòd ſi alias res non habuerit ſcholaris niſi hos ſolos libros præciſè neceſſarios, exe-

cutio ſententiæ in eis fiet. 364.a
Libri pręciſè neceſſarij ex priuilegio relinqui debent ſcholaribus, etiamſi nihil habeant vnde ſoluant, eo quòd ſcholares habeant beneficium ne conueniantur, niſi quatenus facere poſſint 363.b. idem priuilegium non cõceditur ſcholari inſtruenti ſeſe ad militiã afuturam. 364.a
Libri à patre filio dati ad legendum, vel iudicãdum, vel aduocandum, in Luſitania conferuntur, quia non ſunt quaſi caſtrenſes, nec item ex debita pietate donati cenſeri debent cùm non ſint neceſſarij ad ſtudendum; ſecus de neceſſarijs ad ſtudendum, intellige tamen hæc procedere, quando conſtat libros donatos eſſe à patre, ſecus ſi dentur animo credendi, tunc enim communicantur. 284. b. vt filius faciat ſe ẽmancipari à patre, ex eo cenſentur libri donati, quamuis aliàs in peculiũ tacitum conceſſi eſſent, & cõſequenter erunt exempti à collatione. ibid.
Libro mercatoris quatenus in ſocietate quoad damna credendum eſt. 224.b.
Licentes quod genus tributi apud Belgas. 88.a.
Licentia alienandi emphyteuſim conceſſa non cenſetur irrequiſito domino, vbi accepit emphyteuſim pro ſe & certis perſonis nominandis. 191.b.
Inter Lineam, gradum, ſexum & ætatem Linea potiſſimum obtinet. 78.b.
Linea eſt ordinata collectio perſonarum ab eodem ſtipite deſcendentium, diuerſos continens gradus. 29.b.
Lineâ maſculinâ linea maſculorum intelligi poteſt. 10.b.
Linea recta in maioratu in primis ſpectatur. 5. b.
In Linea recta conſtitutorum primò admittuntur ad hæreditatem, deſcendentes ordine ſucceſſiuo, & præferuntur aſcendentibus. 30.a.
Lineæ tres conſiderantur in ſucceſſione maioratus, quantum ad prælationem. 78.b.
In Linea æquali quoto gradu vnus diſtat à cõmuni ſtipite, toto diſtant omnes inter ſe iure canonico. 30.b
In Linea deſcendentium lex induxit repræſentationem non autem in linea aſcendentium. 41.b.
Linea triplex eſt, aſcendentium, deſcendentium & collateralium 29.b. quomodo hæ differant, & ad ſe inuicem referantur. ibid. & 30.a.
Potior Linea quæ ſit vt appareat recurrendum eſt ad ſtipitem ſeu aſcendentem illum ex quo omnes deſcendunt: quo attento, eius reſpectu apparebit in qua linea quiſque ex prætenſoribus maioratus ſit, & quis ex ijs præferri debeat. 82.a.
Linea non poteſt incipere niſi ab eo qui ſucceſſionem occupat in maioratu. 81.b.
Linea primogeniti vt reliquas excludit, ita & ea deficiente proximè ſequens reliquas excludere debuit, & ſic de reliquis lineis ſequentibus proximioribus deficientibus. 82.b
In Linea primogeniti ad maioratũ obtinendum ſatis eſt, quòd caput lineæ primogenituræ obtinuerit ſucceſſionẽ, nam quamuis moriatur viuo patre, adhuc tamen eius linea prærogatiuam ſuccedendi habet 81.b. interim dum durat linea eius qui maioratum ſemel occupauit, ad alium non fit digreſſus, verum ea omnino finita. ibid.
Linea poſſeſſoris in ſucceſſione maioratus quantum ad prælationem, eam habet prærogatiuã vt interim dum durat aliquis ex ea ſcilicet deſcendens ab vltimo poſſeſſore, is quibuſuis alijs pretenſoribus cuiuſcunque qualitatis pręfertur. 78.b.
A tempore Litis conteſtatæ debentur fructus omnes ſine vlla diſtinctione, adeò vt quamuis propter bonam fidem aliquando acquirantur fructus ſaltem induſtriales, numquam tamẽ excuſabitur à fructibus reſtituendis poſt litem conteſtatam. 112.b.
Litterarum obligationi nomen ius ciuile impoſuit ab ipſis litteris. 381.a.
Locare idem eſt ac aliquem loco ponere. 155. a.
Locatio eſt actio bonæ fidei. 124.b.
Si Locatio nomine Eccleſiæ facta eidem fuit inutilis, an obliget ſucceſſorem. 161.b. ſcilicet quando non fuit adhibita ſollennitas debita, alioqui ſi adhibita fuit, obligatur ſucceſſor, ſed poterit reſcindere contractum per reſtitutionem in integrum 162.a. ſi tamen contractus apparenter fuerit inutilis Eccleſiæ, poterit ſucceſſor recta via petere, vt nullus pronuntietur. ibid.
In Locatione quacumque etiam ad longum tempus, penſio reſpondet fructibus, ac proinde remittitur, ſi ſterilitas in illis contingat. 173.b.
In Locatione ad longum tempus an ceſſet remiſſio, ſi penſio parua non reſpondens fructibus conſtituatur. 174.a.
Locatio nomine Eccleſiæ facta efficitur realis, & in ſucceſſorem tranſit, dummodò Eccleſiæ vtilitas & conſenſus ſuperiorum acceſſerit. 161.b.
Locatio facta à commendatario perpetuò nomine proprio, reſoluitur per mortem ipſius &

beat eſſe gratuitum, quomodo & qualiter fiet, & an debeat extendi ſeu interpretari; & quibus caſibus valeat vel non, & de eius editione, productione & legitimatione quomodo reuocetur & finiatur; item de eius effectibus, deque mandato generali, & quibus caſibus requiratur mandatum ſpeciale. 204.b

Mandatum an poſſit impleri per æquipollens. 203.a.

Mandatum eſt contractus conſenſu celebratus, quo quis aliena negotia, domini mandato ſine mercede, adminiſtranda ſuſcipit. 202.a. ex quo vtrimque naſcitur actio mandanti quidē directa, procuratori contraria. ibid.

Mandatum etſi mercedem non recipiat, recipit tamen per viam ſalarij, id eſt in rationem remunerationis & gratitudinis. 202.b

Manifeſtaria hypotheca non eſt ſimpliciter cōuentionalis ſed per quam res manifeſtantur 361.b. hæc impedit ſerui manumiſſionē. ibid.

Manumiſſio ſerui illati non impeditur ex generali hypotheca bonorum. 248.b.

Manuum apprehenſio eſt ſignum reconciliationis, ſeu amicitiæ. 352.b.

Si Maritus & vxor vel nouerca ſimul dotem promittant pro filia mariti, ſolus maritus tenebitur in ſolidum, cum onus dotandi filiā ſolum ad patrē ſpectet: Mulier verò ſolū tenebitur fideiuſſorio nomine, nec iuuabitur Velleiano fauore dotis. 91.a.

Marito remittitur cautio de rato, quando præſentat inſtrumenta debiti pertinentis ad vxorem, de quibus facta eſt mentio in inſtrumento dotis. 342.a

Maritus communicans lucra furto vel aliàs habita cum vxore, ſoluta ſocietate coniugali, ſi condemnetur ad reſtitutionem, illi reſarcietur hoc de communi. 210.a

Maritus propter malam adminiſtrationē in dote puniri non poteſt. 90.a.

Maritus releuatur à lege ab onere probandi conſenſum vxoris ad rem eius alienandum, vbi pro ſe habet præſumptionem iuris. 97.a.

Maritus hæres vſufructuarius, poſſeſſor maioratus vel emphyteuſis, coloni & quiuis alij ſucceſſores bonæ malæque fidei, an poſſint expenſas etſi neceſſarias obtinere à nouis poſſeſſoribus rerū in quibus impenſum eſt. 164.a

Maritus dum contrahit matrimonium cum vxore, iure Luſitanico, omnia bona tam ante matrimonium quàm eo conſtante acquiſita, inter ipſos communicātur niſi aliter inter ipſos fuerit dictum: vt verò bona hæc communia inter eos fiant, requiritur vt matrimonium fiat per verba de præſenti in facie Eccleſiæ & quòd in ſuper copula carnalis ſubſequatur, aut ſaltem probent ſimul cohabitaſſe, aut ſit publica vox, quod inter ipſos fuerat contractum matrimoniū à tanto tempore, quod ſecundū ius ſufficiat ad probationem ipſius. 213.a.

Inter Maritum & vxorem an contrahi poſſit ſocietas in bonis acquirendis. 212.b

Maritus aut vxor ſi incidant in hæreſim, & ob hanc eius bona veniant confiſcanda, inter eos ea tantum communicantur, iure Luſitanorū, quæ inuenta fuerunt tempore contractus matrimonij. 213.b.

Maritus donationis cauſa poteſt repudiare hæreditatem ei delatam, nec ex hoc vxori donatariæ facta donatio erit nulla. 214. a.

Maritus occidens vxorem lege permittente an priuandus ſucceſſione eius. 49.a.

Maritus immobilia non poterit alienare ſine expreſſo conſenſu vxoris in Luſitania. 95.b

Maritus conſtante matrimonio an debeat pro dote collectari. 89.b. probatur quòd ſic, cùm interim ſit dominus dotis & fructus percepti ibid.

Maritus ſoluto matrimonio per diuortium vel per mortem, tenetur reſtituere mulieri vel hæredibus eius bona dotalia, ſcilicet, immobilia ſtatim, mobilia verò olim intra trienniū, hodie intra annum 439.b. *Vide* Vxor, Vir, Coniux.

Martiniega apud Caſtellanos quid ſit. 87.b.

Maſculi & fœminæ in gradu æquali exiſtentes an ſuccedant æqua lance. 2,b.

Si Maſculi et fœminę in maioratu vocentur non diſcretiuè, ſed coniunctiuè, quis ſucceſſurus ſit. 17.a.

Maſculi Principi & reip. inſeruientes aptiores ſunt, vt per eos maioratus & generationis honos augeatur. 15.a.

Maſculos tantum teſtes requirit teſtamento ius ciuile. 51.b.

Maſculus ex fœmina deſcendens per lineam fœmininam deſcendens eſt. 9.a.

Maſculus in pari gradu prę̃fertur fœminę in maioratu. 7.a.

Maſculus præfertur fœminæ in indiuiduis, non verò in diuiduis, in his enim ambo paris iuris ſunt. 7.b. *Vide* Linea, Maioratus, Fœmina Deſcendentes.

Maſculina linea in maioratu ſemper ſpectanda nec ab ea tranſitus fieri debet. 12,a.

Maſculinitas patris debet prodeſſe eius deſcendentibus & fœminis, 65.a.

Mater ad ſecundas nuptias conuolans amittit lectum quotidianum, & veſtes lugubres, & arrhas, & tenetur eas reſeruare filijs primi matrimonij. 42.b.

Mater ad ſecundas nuptias cōuolās prohibetur

in Gallia ſub pœna nullitatis bona filiorum alienare. 42.a. prohibetur item ſuccedere in bonis ex parte & linea paterna, niſi quoad vſumfructum, & præterea priuatur omni lucro proueniente ſibi ex primo matrimonio. ibid.

Matris prætentio pro exhæredatione habetur. 304.a

Cum Mater promiſerit factum negatiuum non agendi, & tranſactio non fuerit ſeruata, poterunt redire nepotes ad antiquam querelam. 403.b

Mater quæ tranſegit ſuper querelam, non ſeruata tranſactione redire an poſſit ad querelam. 402.b

Si Mater promiſit factum negatiuum non agendi, & tamen tranſactione ſecuta, & non ſeruata, non datur reuerſio ad antiquam querelam; nec datur conductio ob cauſam ad repetendam eamdem querelam contra non ſeruantem tranſactionem, ſi forſan querela ſublata fuit ipſo iure. 402.b

Mater in Gallia remouetur tam ab inteſtato quam ex teſtamento, à ſucceſſione filij in bonis. 45.a.

Mater ex teſtamento pleno iure filio ſuccedit abſque vlla proprietatis reſeruatione, licet ad ſecundas tranſeat nuptias. 42.a

Matre exſtante, in Caſtella frater excluſus eſt à ſucceſſione fratris inteſtati. 40.a

Matre à bonis filij excluſa ſuccedunt pupillo proximiores, ad quos hæreditas aliàs pertineret, neque repellentur ipſi ob non petitum tutorem. 44.a

Mater conuolans ad ſecundas nuptias, priuatur ſucceſſione inteſtati filij, ſaltem quoad proprietatem bonorum, & ſolum erit vſufructuaria bonorum filij, reſeruata proprietate eorum alijs filijs prioris matrimonij, ſiue filius decedat ante ſecundas nuptias ſiue poſt. 41.b

Mater à ſucceſſione bonorum filij pohibetur generaliter, prouenientium ex parte patris, & eius linea, & tam aſcendentium quàm collateralium, conceſſo ei tantum vſufructu, reſeruata nihilominus proprietate conſanguineis paternis vnde talia bona prouenerunt. 43.a. *vide* Vxor, Fœmina, Mulier, Coniux, Maritus.

Materia de pactis ad nouem articulos à iureconſultis reducitur. 316.a

Etiamſi Matrimonium fuerit ſine dote, ſi mulier decedat locuples, relictis filijs maritus habet vſumfructum omnium bonorum maternorum, & tamen tunc nihilominus quartam conſequitur. 51.b

Matrimonium iuſtum requiritur ad ſucceſſionem mutuã inter coniuges ab inteſtato. 48.b

Matrimonium etſi non ſequeretur, an debeat legatum tranſmitti ad hæredes. 368.a

Melioratio tertij non cadit in vnicum filiũ. 37.a

Melioratio tertij facta à matre, quæ ad ſecundas nuptias tranſiuit, nõ eſt deducenda ex arrhis & ſimilibus bonis, quæ reſeruantur filijs ſecundi matrimonij. 42.b

Meliorationes in re mariti factæ conſtante matrimonio, licet ipſi marito cedant, earũ tamen æſtimatio communis eſt etiam vxori. 213.b

Meliorationes ſunt neceſſariæ ad obtinendã renouationem in emphyteuſi. 77.b

Meliorationes nõ permittitur auferre ſine damno maioratus. 166.b

Memoria inſtituentis maioratum & eius generationis, quomdo per fœminas etiam conſeruetur. 4.b

Vbi non ſeruatur pollicitatio, dicere non poſſumus mendacium eſſe commiſſum. 321.a

Mens tacita contrahentium etiam ſpectanda præter vim nominis. 368.a

Mentis intentionẽ in contrahentibus tanti faciunt leges, vt propter talis mentis defectum ſuperuenientẽ reſoluant contractum. 394.b

Mercatores ratiò excuſandi ſunt, vendentes cariùs ob dilatam ſolutionem, vtpote qui vendunt merces ſuas ad credentiam ob raritatem emptorum præſentium. 148.b

Mercatores inter Antuerpienſes in materia cãbiorum fit cõdemnatio, & regulariter ſecundum valorem cambiorum tẽpore factæ proteſtationis de regno in regna, vbi prætenditur damnũ emergens, aut lucrum ceſſans, licet excedat ſummã ſex cum quadrante. 123.a

Merces an præſtanda locãti operas, niſi eas præſtet, quamuis caſu fortuito ſine eius culpa aut negligentia impediatur. 156.b

Merces non habet locum in contractu mandati. 202.a. ſi enim certa merces interueniat, locatio reſultat. ibid.

Merces debet eſſe certa, vt ſit locatio, aliàs eſt contractus innominatus. 156.a

Merces in contractu locationis tripliciter conſtituitur, aut in pecunia numerata, (& hæc propriè locatio eſt) aut in certa parte fructuũ, & tunc conuentio ſimillima eſt locationi. 357.b. in his duobus caſibus inuecta per colonos ſciente domino, debent eſſe tacitè hypothecata pro mercede fundi. ibid. aut tertiò in quota fructuum, vbi incertiſſimum eſt debitum; & hic euentus ex futuro pendens, facit ne hęc conuentio habeat ſimilitudinem locationis, ſed magis ſocietatis. ib. in inuectis ergo hoc caſu non datur hypotheca legalis. 358.a. *vide* Mandatum.

Merces

Merces quare ſpeciatim ſub nomine tabernæ in obligatione eiuſdem,accipiantur. 359.a
Si inter Merces obligatas eſſent alia ſupellectilia , in illis prius fieret executio,eo quòd merces non veniunt,niſi quando hypotheca remanſura eſt ſuperflua,& per conſequens in ſubſidium. 360.a.
An Merces,in quibus verificatur ſpecialis hypotheca,poſſint alienari, & an tranſeant in emptores ſpeciatim ſine vllo onere hypothecæ. 360.b.
Si quis Metum alicui intulit , quamuis à lege impoſita ſit pœna quadrupli, quia tamen actio arbitraria eſt,poteſt iudex arbitrari, iubendo reo vt parti ſatisfaciat,reſtituendo id quod per metum abſtulit; quod ſi pareat,abſoluitur à pœna quadrupli , aliàs autem ad quadruplum condemnatur. 313.b.
Metus minor multo cenſetur ſufficiens in fœmina ad reſcindendum actum aliquem quam in maſculo. 95.a.
Metus vt ſit,qualis eſſe debeat iudicis arbitrio definiri debet,attenta perſona metum incutiente,& ea metum patiente,tãdem perpenſa qualitate rei per metum extortæ. 95.a
Militis prætentio in teſtamento pro exhæredatione habetur. 306.a.
Milite dimittente captum militem ſub fide dandi decem pro liberatione, illa decem alter dare an teneatur. 377.a
In Militum teſtamentis inter liberos ad pias cauſas cùm ſolemnitates iuris ciuilis ſint remiſſæ,fœminæ in eis teſtes eſſe poſſunt. 92. a.
Militum bona in executione ſententiæ latæ cõtra ipſos ſuper actione perſonali , quæ capi poſſint. 364.b
Militia filio acquiſita ex patris pecunijs confertur, ſicut & imputatur in legitima,ſcilicet ſi modò vendibilis eſt, aliàs enim minime cõfertur,nec imputatur. 269.a.
Militia etiam confertur,ſi dominus militiæ eam concedat filio precibus vel aliàs contemplatione patris. 270.b
Militiæ vendibiles reputantur tamquam quæcumque alia bona,cùm vendi poſſint , atque ideo conferuntur,ſcilicet ſi dentur in dotem vel propter nuptias,donationem ; qui ſunt termini habiles ad collationem, non verò aliàs. 270.a.
Militiæ illæ quas inſtituit Leo x.Pontifex,quarũ reditus ſoluuntur in expeditionibus bullarum , conferentur , cùm de licentia ſummi Pontificis facilè vendi ſoleant. 270.a.
Militia empta ab aliquo patris pecunia ſine principis licentia vendi non poteſt. 269.b.
Militia non confertur,ſi eſt vendibilis. 269.b
Minores non eximuntur ab obligatione legali nec res eorum. 365.a.
Minorum res quæ ſeruando ſeruari poſſunt,ſine decreto hypothecari non poſſunt,etiam data cauſa. 365.a
Minor læſus reſtitui iubetur cauſa cognita , in qua cauſæ cognitione verſatur,vt ſi non aliàs reſtitui poteſt minor,quàm contra tertium , reſtituatur. 238.b.
Minor quamuis prodigus reſtituitur, & conſequenter acta cum eo an valeant. 203.b
Geſta à Minore an valeant. 203.b.
Miſſio debiti quando fit per nuntium creditoris,qui ad hoc non fuit deſtinatus, nõ liberatur debitor generis & ſpeciei , 250.b. extenditur in debitore generis,etſi nuntius ſolitus fuerit mitti ad huiuſmodi debita recipienda: ſecus ſi eſſet debitor ſpeciei.ibid.ſi eſt debitor in ſpecie,& habet iuſtam cauſam credendi , vel fuerit ſibi dictum à creditore , quòd petenti eius nomine daret rem debitam , liberatur debitor 250.b.251.a.ſi debitor eſt generis vel quantitatis,non liberatur ſoluendo, quamuis credendi cauſam habeat , ſi poteſt ſibi aliqua cauſa imputari , non enim debet ſimplici verbo petentis credere.251 a.ſi fuerit conuentum inter creditorem & debitorem vt afferenti certum ſignum pecuniæ ſoluatur , tum ſi debitor afferenti illud ſignum ſoluat, liberatur:non quidem ipſo iure,ſed ope exceptionis,ſi paratus eſt cedere actionem contra illum accipientem : ſecus ſi fuiſſet aliquod ſignum quod non fuiſſet penes creditorem 250.b.
Iure regio Caſtellæ non ſolùm hæredi ſcripto , ſed etiam venientibus ab inteſtato, datur beneficium Miſſionis in poſſeſſionem. 25.a.
Quod ſi aliqui Modi inueniantur de iure ciuili, per quos facta negatiua cenſeantur adimpleri tunc per argumentũ à ceſſante ratione, oritur facillimè actio præſcriptis verbis. 400.a.
Modus expreſſus faciendi pactum perſonale eſt quando duæ perſonę adjiciuntur , à quibus petendum ſit,vel non petendum. 453.a.
Modus & conditio non tollunt vim neque nomen contractibus nominatis. 405.b
Modus conferendi per imputationem maximũ importat conferentis præiudicium. 300.b.
Moeda forteira apud Luſitanos quale ſit tributum. 87.b.
Quæcumque dantur à parentibus filiæ Moniali etiam vltra dotem conferuntur,dantur enim tamquam additamenta dotis ; item conferuntur,quæ ſoluuntur pro ingreſſu & profeſſione. 268.a

Digitized by Google

Mora ſoluendi pretij non punitur per amiſſionem fructuum,ſed per ſolutionem vſurarum 116.a.
Mora contrahitur ex interpellatione facta congruo loco & tempore. 115.a.
A tempore Moræ debentur fructus legatario ſi agat actione in perſonam ex teſtamento,ſicut eſt regulare in actionibus bonæ voluntatis, quatum naturam ſortiuntur actiones ex teſtamento. 112.a.
Moribus prohibetur fœmina à negotijs virilibus. 2.a
Mors alterius è ſocijs ſi nota fuerit , non valet contracta inter illos ſocietas,ſecus, ſi ignota. 219.a.
Mulier quantum dotat mariti filiam , tantum auget partem mariti, quia aliàs in ſolidum dotare tenebatur. 91.a.
Poteſt Mulier ſe iuuare ex contractu geſto cum ſolo marito. 326.a
Mulier non habet regulariter adminiſtrationem bonorum conſtante matrimonio,imò in totũ ad maritum pertinet. 95.b
Mulier iuxta Caſtellæ non ſolùm res dotales, ſed etiam paraphernales adminiſtrare non poteſt ſine licentia mariti. 95.b.
Mulier habens domicilium in loco mariti an poſſit ibi collectari pro bonis alibi ſitis,88.b.
Mulier pro bonis alibi ſitis collectatur,non verò in loco domicilij,quia bona ſunt ſita in loco originis,in quo non minus quam in domicilio fit collecta. 89.a.
Mulier cenſetur donaſſe pro parte ſua, nec poteſt repetere marito & vxore dotantibus filiam communem, 91.b. an idem in nouerca dotante inſimul cum marito filiam mariti ex altero matrimonio. ibid.
Mulier dotans filiam mariti, repetet à marito, nec cenſetur dotaſſe animo donandi. 91.a.
Mulier an & quomodo ſit remota à publicis officijs & ciuilibus. 1.a.
Mulier ſoluto matrimonio ſtatim habet actionẽ de dote contra maritum ad petenda nobilia ex contractu dotis præcedenti. 441.a.
In Mulierẽ diuite dos non dicitur cauſa pia,ſicut nec alimenta relicta alicui diuiti. 325.b.
Mulier non poteſt eſſe iudex,1.a.b. *Vide* Vxor, Fœmina,Coniux,Vir.
Mundus muliebris ſi pretioſus ſit communicatur,ſi vilis & conſuetus,retinetur 266.b. quia pretioſa non cenſentur donari,ſed ſolum ad vſum concedi. ibid.
Munera patrimonialia quadrupliciter imponi ſolent. 87.b.
Mutuans pecuniam eo pacto vt ſecum fiat aſſecuratio,aliter non mutuaturus , vſurarius eſt. 223.b.
In Mutuo datur omniſmoda certitudo, tum iure debita,tum in cuſtodia adhibenda in re debita. 311.a.
Mutuum debet reddi tantumdem ſubſtantia quantitate & qualitate. 311.a.
Mutui actio, & ex ſtipulato an ſint bonæ fidei. 311.a.
In Mutuo cum non idem nùmero quod mutuo datum eſt,ſed aliud eſt reddendum , omne periculum pertinet ad debitorem. 311.a.
Mutuum ſit gratia recipientis, depoſitum verò gratia deponentis. 206.a.
Mutuum non conſiſtit in rebus quæ fructus nõ producant. 311.b.
Licet ab omnibus receptum ſit, quòd in Mutuo debeatur intereſſe, ſi debitor ſit in mora an hoc practicetur non ſolùm in foro interiori ſed etiam de iure ciuili. 121.a
Mutuus reſpectus in contractibus innominatis reſpectiuis,debet eſſe iuſtus & honeſtus. 414 b.ſatis eſt ab vna parte auferri mutuum hunc reſpectum, vt deſinat eſſe conuentio innominata reſpectiua,eo quòd reſpectus ille debet eſſe mutuus. ibid.

N.

NAtura maioratus eſt,vt inſtituẽtis eum ſucceſſio deferatur recto ordine ſucceſſiuo per ſuos deſcendentes de primogenito in primogenitum 79.a.80.a.
Natura fabricauit hominem vt dominaretur, nõ vt ſeruiret,& hęc naturæ inuentio violata eſt, non verò ius naturale vel ratio naturalis,dum vnus ſeruit. 350.a
Natura non ſic erga parentes quàm erga filios inclinat. 32.a.
Natura prohibẽtur mulieres â rebus gerẽdis.2.a
Natura magis mouetur erga deſcendentes quàm aſcendentes. 32.a.
Naturales condictiones appellantur iuris gentium,& quare. 102.a.
Vbi deficit Naturalis obligatio, deficit obligatio in foro conſcientiæ. 319.a.
Naturalia contractus dicuntur illa,quę veniunt in contractu,etiamſi partes de eis nihil loquuntur. 431.a.
Naturalis filius dicitur qui ex vnica concubina domi retenta,habitus eſt. 37.b.
Naturalis non ſuccedit contra patris teſtamentum. 38.a.
Naturalis filius ſuccedit patri ab inteſtato in duabus tantum vncijs,non extantibus legitimis. 38.a.
Naturales filij ſuccedunt matri ex teſtamento & ab inteſtato,non extantibus legitimis, imò contra

contra matris teſtamentum. 38.a
Naturalis natus ex patre vilis conditionis in Luſitania æqualiter patri ſuccedit cum legitimis, & nullis dictis legitimis vniuerſaliter ſuccedit: at natus ex patre nobili, non ſuccedit cum legitimis filijs aut aliis aſcendentibus, ſed in defectum aſcendentium & deſcẽdentium ex teſtamento, poterit pater quos velit relinquere hæredes: & ab inteſtato decedẽs, conſanguinei eius ei ſuccedent, excluſis filijs naturalibus, & condito teſtamento parens nobilis nullis relictis deſcendentibus, ſi adhuc tamen aſcendẽtes habuerit, poterit nihilominus teſtamento tertium bonorum ipſius naturalibus filijs relinquere, & deficientibus deſcendentibus & aſcendentibus omnia bona ſua ex teſtamento filijs naturalibus relinquere poteſt. 58.a.b
Nauis dicitur vehiculum. 354.a
Nauis eſt inſtar prædij vrbani. 354.a
Neceſſaria traditio duplex eſt, aut quæ pendet ex ſola neceſſitate legis, altera cuius neceſſitas pendet ex pacto noſtro, veluti ex aliquo contractu præcedenti vel obligatione. 442.b
Neceſſitas ſuperueniens an intelligatur de neceſſitate propria domini, filiorum, fratrum, vel parentum. 181.a
Solito Negotiari intereſſe extra rem, an reſtitui debeat. 121.b
Negotium eſſe debet vtiliter geſtum aut inceptum, vt detur geſtori actio negotiorum geſtorum. 200.b
Negotia domeſtica gerere, non publica, nec aliena conuenit pudicitiæ fœminarum. 1.b
Actio negotiorum geſtorum quid ſit, & vnde oriatur. 200.a. reuera ciuilis eſt, cùm detur ex quaſi contractu. ibid.
Negotiorũ geſtor quas impenſas deducat aut repetat, & an poſſit probare expenſas magnas per librum rationis. 201.b
Negotiorum geſtor ignorans, cuius negotia adminiſtret, an præſumatur adminiſtrare intuitu veri domini, & contra eum habeat actionem negotiorum geſtorum. 200.a. quo caſu negotiorum geſtor teneatur de caſu fortuito, dolo, ſeu lata culpa. 201.a. an verò teneatur de leui vel leuiſſima. ibid. quando de neglectis teneatur. ibid.
Negotia quinque fœminæ gerere non poſſunt. 87.a
Nepos ſuccedens per repræſentationem, ſuccedit ex propria perſona, non verò ex perſona patris, id eſt, ſine qualitatibus patris. 63.a
Nepos ex capite tranſmiſſionis patruum an excludat in maioratibus, 75.a
Nepos ex filio primogenito patruos & eorum lineas excludit per viam lineæ primogeniti, cuius propria vocatione vocatus cenſetur. 79.b.80.a
Nepos ſuccedit ex propria perſona, & non ex perſona patris. 61.b. nepos cùm ſubrogetur in locum patris, videtur etiã ſubrogatus quoad priuilegia patri competentia. 62.a
Nepoti ab auo data cenſentur profectitia. 264.b
Nepotes ex altero filio defuncto concurrunt cum patruo ſuo in ſucceſſione aui, repræſentando perſonam patris ſui, in ſtirpem tamen & non in capita. 32.b
In Nepotibus ſuccedentibus ſimul cum patruo, cùm eis legitima debeatur, locum habet collatio. 260.a. ſin verò nepotes pater præcedat, etiamſi pro patre ſint inſtituti ab auo, non conferent. ibid.
Nepotes non poſſunt ad querelam teſtamenti inofficioſi venire propter defectum præparationis ſeu tranſmiſſionis. 403.a
Neptis repræſentando patrem, an melioris conditionis quàm foret ſi eſſet filia. 66.b
Neptis non excludet patruum virtute repræſentationis, quãuis enim per eam fiat neptis æqualis in gradu cũ patruo, adhuc tamẽ ab eodẽ excludetur propter qualitatẽ ſexus. 63.a
Non eſt inconueniens quod Neptis ſit melioris conditionis erga auum quàm patruus, licet ſit filius aui; quando illa non tamquam neptis, ſed tamquam filius virtute repræſentationis ſuccedit. 66.b
Nexus pignoris non diuiditur, ſed indiuiduus permanet vſq; ad totã debiti ſolutionẽ. 231.b
Nobilis fœmina ignobili nubens an perdat nobilitatem. 90.a
Nomen an ſit veſtimentum contractus. 380.a
Nomina debent rebus conuenire. 375.a
Nomina ſignificationem habent aut ſecundùm proprietatem ſuam, aut ſecundùm mentem legis, vel contrahentium. 332.b
In Nominibus imponendis nõ tam attenditur cauſa efficiens, quàm materialis. 375.a
Nomina omnia à iure gẽtium impoſita debent reputari elegantia. 380.a
Non ex Nominum identitate eſt exiſtimandum pactum reale & perſonale, quemadmodum actio realis in rem ſcripta & perſonalis. 449.a. nam etiãſi ſimilitudin ẽnominis habeant, re tamen & effectu maximè differunt. ibid.
Nominatio ſolum includit facultatem eligendi, & ita donationem, non verò contractum oneroſum. 192.b
Nominatio inter viuos non eſt actus merè inter viuos, imò mixtus. 94.b

Nominationes quæ per ſe ſubſiſtere poſſunt, ſuntque actus inter viuos magis quàm vltimæ voluntates, ex quibus ante mortem etiam nominantis ius acquiritur nominato, vitiari non debent. 94.a

Nominatio ad emphyteuſim in effectu eſt quędam donatio, quæ ab emphyteuta fieri poteſt,& in vita & in morte, irrequiſito domino. 196.b. ipſum procedit,ſi Eccleſiæ fuerit emphyteuſis.197.a. iure autem regio Luſitanię nominatio in emphyteuſi irrequiſito domino fieri non poteſt, nec in vita,nec in vltima voluntate,ibid.ſeruatur hæc ordinatio regia in emphyteuſi ſæculari,non autem in Eccleſiaſtica. ibid.

Nominatio ad emphyteuſim & traditio an fieri poſſint irrequiſito domino. 198.a

Nominatio emphyteuſis fit irreuocabilis quotieſcumque inſtrumentum emphyteuſis traditum fuerit per nominantem nominato. 344.a.

Si Nominatus ad emphyteuſim melioratam ſit extraneus,an is etiam ad expenſas ſoluendas hæredibus impendentis teneatur. 281.b

Nominatus contractus dicitur ille,qui habet nomen ſpecificum à lege impoſitum. 379.a

Nominatarum conuentionum quæ ſit vtilitas. 379.b *vide* Contractus,Conuentio,Pactum.

Quod ſi Notarius nomine abſentis donationem acceptauerit, acquiritur abſenti actio vtilis ſine ceſſione. 323.b

Notarius eſt ſolitus nomine abſentium ſtipulari.329.b.*vide* Inſtrumentum.

Nubens ignobili mulier nobilis amittit nobilitatem.90.b.

Nuda pollicitatio nihil eſt aliud quàm nudum pactum.326.a *vide* Pollicitatio.

In Nummos non cadit affectio, nec maior æſtimatio, propter quæ pars læſa poſſit iurare. 130.a

Nuntius bonus quis dicatur.149.a. *vide* Miſſio.

Nuntiatio noui operis in rē dicitur fieri. 449.b

Nupta clariſſimis viris fit clariſſima. 90.a

Nuptias ſi pater filio celebret, ſollenniter ea conferri nequeunt. 282.b.

Nuptiarum ſecundarum pœnæ. 42.a

O.

QVando duo ſe obligant verbis æquè obligatiuis, inter eos etſi diuidatur obligatio, id tamen limitatur, quando omnis vtilitas negotij ad vnum tantum pertinet; tunc enim is in ſolidum obligatus cenſetur,alter verò tamquam fideiuſſor. 90.b.91.a

Illicitum eſt Obligare ex pacto, accipientem mutuam pecuniam, vt teneatur rem mutuare,quamuis naturali obligatione ad id teneatur. 224.a

Obligatio naturalis dicitur illa, quæ naſcitur à præceptis iuris gentium, & ſic à duorum hominum conſenſu. 347.a. producit hæc quatuor effectus, compenſandi, nouandi, excipiendi & retinendi ibid.b. verum id,ſiue ille conſenſus ſit verus, ſiue interpretatiuus per æquitatem. ibid.

Obligatio dotis filię tota manet penes maritum non vxorem. 91.a

Obligationes in quaſi contractibus nunc dicuntur naſci ex re, nunc ex diſtractu, nunc extra id quod agitur, nunc ex æquitate & ex conſenſu inducto per leges:ergo tales obligationes dicuntur oriri ex variis figuris cauſarum. 333.b

Obligatio ad implendam fidem eſt de iure naturali. 101.b

In Obligationibus faciendi iudex condemnat ad æſtimationem facti non impleti, an in eis ſuccedat obligatio ad intereſſe loco facti. 121.a

In Obligationibus faciendi ſuccedit obligatio ad intereſſe loco facti promiſſi. 133.b. vbi condemnatio ad intereſſe fit, regulariter venit etiam vltra rem; in obligationibus tamen faciendi probabilius eſt ſolum venire intereſſe intra vel circa rem. ibid.

Obligatio ſemel exſtincta amplius non reſumit vires. 161.a

In Obligationibus faciendi non fit condemnatio ad intereſſe extra rem. 121.b

Obligatio quibus modis re contrahatur. 230. a b

Vbi datur ſimplex perſonalis Obligatio,non verò hypotheca,etiam ſi primus non ſit ſoluendo,contra tertium agi non poterit. 237 b

Quando datur Obligatio aliqua principalis,pro cuius ſecuritate conceditur creditori poteſtas vendendi rem aliquam debitoris,ſi debitor obligationem principalem non impleuerit,tunc videtur inſtituta obligatio in illa re. 240.a

Quotieſcumque obligatio, vel ſolo conſenſu, vel re,vel literis,vel verbis conficitur,contractus nominatus eſt. 379.b

Obligationi an præſtetur initium re ſecuta. 389. a.*vide* Pactum.

Obſeruatio fidei ſpectat ad ius gentium, quod eſt immutabile, & commune omnium hominum, & per conſequens etiam hoſtium. 377.b

Obſeruātia pactorum pertinet ad ius gentium. 350.b.

Occi-

INDEX

Occidens vxorem non ſuccedit ei ab inteſtato. 48.b

Officium ab efficiendo dicitur. 1.b

Officia ciuilia ſunt quæ in ciues iuriſdictionem ſeu gubernationem imputant. 1.a

Officia continentia dignitatem, hoc habent, ne priuilegia perſonalia, quæ ex ipſis reſultant, finita dignitate finiantur. 90.b

Officia committenda ijs qui locupletes ſunt, vt ſi malè ſe geſſerint, puniantur, nec deſint bona, in quibus fiat executio. 90.a

Officia quæ non habent iuriſdictionem, ſed nudum miniſterium & reditus, non repugnant iuſtitiæ, quod vendantur adhibitis requiſitis neceſſarijs. 269.b.

Officiorum in republica alia ſunt ſordida, quibus tamen propter occupationem aliqua conceduntur priuilegia; alia verò dicuntur officia illuſtria, quæque dicuntur in ſe habere dignitatem: inter varias differentias amborum hæc vna eſt præcipua, vt officia illuſtria illud particulare habeant, ne priuilegia perſonalia, quæ ex ipſis reſultant, finita dignitate finiantur; ſecus verò in priuilegijs, quæ ex officijs ſordidis naſcuntur. 90.b. 460.a

Onera realia in fundum poſſeſſori non ſolum pro tempore futuro, ſed etiam pro præteritis penſionibus iam decurſis penes alium poſſeſſorem incumbunt. 236.b

In locatione Operarum fiet remiſſio mercedis propter caſum ſuperuenientem in perſona tantum locatoris. 172.a. eadem eſt ratio in locatione rei, quæ eſt in locatione operarum. ibid.b.

Nemo Opponere poteſt contra emphyteutam de pœna commiſſi excepto domino, in cuius voluntatem confertur. 194.b

Ordinatio Luſitaniæ obligans ad ſolutionem gabellæ ex omni cõtractu conſummato, non habet locum in quaſi contractibus. 332.b.

Ordinatio Luſitaniæ deſcribens, ne ſumma excedens 30000. probetur, niſi per ſcripturam publicam, non comprehendit ſummam quæ debetur ex quaſi contractibus. 332.b

Ordinatio proceſſus iudiciarij ad ſolum ſpectat iudicem, & ad auctoritatem iudiciorum quæ omnia publici iuris ſunt. 343.a

Ordo ſucceſſionis maioratus non admittit ſaltum. 181.a.

Ornamenta equorum quæ vendi cum equo cenſeantur. 135.b

P.

PAciſci licitum eſt ante moram de certa quantitate, vbi mutuas, vel ſolutionem differs, occurrenti neceſſitati proximi ſubuenias. 148.a.

Pacta appellatione in dubio nuda ſumuntur. 425.b.

Pactio eſt duorum pluriúmue in idem placitum & conſenſus. 318.a.

Pactum à pactione dicitur. 318.a.

Pactum & pactio quomodo differant. 318.a.

Pactum eſt conſenſus duorum. 318.a

Pactum vt ſocietas tranſeat ad hæredes non valet. 218.a

Pactum de non expellendo conductorem durante locatione, an tollat poteſtatem expellendi eum in caſibus aliàs à iure permiſſis. 180.a.

Pactum omne non in domino ſed in contractu fundatur, ac propterea omne pactum vi ſua perſonale eſt. 449.a

Quando contractus & Pactum ſe inuicem non compatiuntur, eò quòd contractus eſt inter duos, pactum verò pertinet ad aliquem tertium, vel eſt contra aliquem tertium; tunc pactum meritò non informatur. 439.b

Si tempore diuortij vel conſtantis matrimonij Pactum de ſoluendis mobilibus ſtatim celebratum foret inter coniuges, an tale pactum valeret, quaſi à principio dotali contractui adiectum, eò quod eos propter continuam adminiſtrationem habeat tractum ſucceſſiuum, ac proinde ſi quocunque tempore apponatur vſque ad tempus diuortij an dicatur ſemper incontinenti appoſitum. 440.a.

Pactum fauorabile dotis an proficiat mulieri ad agendum, quia fuit ex interuallo adiectum. 439.b.

Pactum cùm ſit principale, ab ipſa ſtipulatione, quę eſt acceſſoria, fomentum non accipit. 439 a.

Pactum & pollicitatio quomodo differãt. 318.a.

Pactum reprobatur, quo filius aliquo recepto renuntians hæreditati paternæ, promittit numquam venire contra teſtamentum. 296. b.

Pactum pro quo vltra pretium res venditur, duobus modis poteſt interuenire, primò, quando interuenit in ipſo contractu venditionis tãquam ipſius pars; ſecundò quando non interuenit in ipſo contractu, nec pars pretij cenſetur, ſed cauſa venditionis. 141. b. cognoſcitur autem an hoc an illo modo pactum in venditione interueniat; nam ſi actio ex contractu extenditur etiam ad obſeruantiam pactionis, pars cenſetur: aliàs non pars, ſed cauſa venditionis cenſaretur. ibid. quando pactum interuenit primo modo, eo non impleto, non competit repetitio, ſin ſecundo modo, eo nõ impleto, repetitio competit. 142.a

Quan-

INDEX

Quando Pactum eſt pars venditionis, non eſt cauſa finalis eiuſdem. 142.b.

Ex omni Pacto ſaltem naturalis oritur obligatio 318.a

Pacto inſto de non alienando, quod de ſe perſonale eſt, nec dominij tranſlationem impedit, an immutetur ex adiectione hypothecæ 240. a.

Pactum à conuentione quomodo differat. 328. a.

Pactum an ſit, inter diſſidentes affectu gratiæ diffinita conditio. 324.b. *Vide* Obligatio, Conuentio, Contractus.

Pactum de dote lucranda an obſeruandum in matrimonio putatiuo. 213.a

Vtrum Pactum de non petendo ſit reale vel perſonale. 449.a

Pactum de non petendo, cùm ſit contractus quidam producens actionem perſonalem, an tranſeat in hæredes. 449.b.

Si Pactum de non petendo à venditore eſſet cõfectum per dictiones taxatiuas, an nullo modo communicaretur cum emptore, etiam intuito venditore. 455.b.

Etiamſi Pacta de non petendo fiant à filiofamilias, vel ſeruo per verba executiua, ſcilicet, *promitto à te non petere*, ex qualitate perſonarum erunt perſonalia. 453.b

Si Pactum de non petendo conceptum ſit per verba obligatiua, ſcilicet, *profiteor te non teneri*, pactum eſt reale; ſi verò per verba executiua, ſcilicet, *promitto à te non petere*, erit perſonale. 452.b

Pactum de non petendo in caſu expreſſo, aut erit reale aut perſonale, ſecundùm id quod verba importauerint, at in caſu dubio erit reale. 451.b

Pacta non petendi à ſeruo ſunt perſonalia ex qualitate ſerui. 454.a

Pactum de non petendo conſiſtit in perſona filij. 454.b

Pactum de non petendo cùm ſit reale, per conſequens tranſit, non ſolum in filium, verùm etiam in quoſcumque ſucceſſores, & quia pater ſtipulatus eſt, ne à ſe, nec à filio id peteretur: hinc à filio non petetur tamquam ab hærede, huic etiam filio acquiritur ius excipiendi, etiamſi alios multos filios habeat. 461.a b

Pacta nuda ſimplicia infinita ferè ſunt. 383.b. & hæc ſunt illa quæ remanſerunt in generali nomine ſeu conſenſu, nulla alia cauſa exterius allata poſt diſcurſum iuris ciuilis. ibid. Pacta nuda reſpectiua ad quatuor capita referuntur & appellantur reſpectiua, quia continetur in eis mutuus quidam reſpectus duarum partium: dat enim vnus, vt alter det, non daturus, ſi intelligeret alterum etiam non daturum. 384.a

Ex Pactis nudis cur naſcantur naturales obligationes. 305.a

Pactum nudum non poteſt confici niſi per conſenſum aut verbis aut facto expreſſum. 323.b

Omne pactum nudum ſimplex nullo modo prodeſt ad actionem producendam. 348.b

Ex omnibus Pactis nudis reſpectiuis oritur actio præſcriptis verbis. 386.a

Pacta nuda reſpectiua producunt actionẽ efficacem præcedente implemento. 384.a

Pacta nudá aliud non ſunt quàm contractus quidam iuris gẽtium, qui poſt diſtinctionem iuris ciuilis remanſerunt innominati, & non producunt actionem. 385.a

Pactorum nudorum ſeu contractuum innominatorum, quidam ſunt ſimplices, quidam reſpectiui. 383.b

Pacta omnia nuda fiunt ſumma cum deliberatione & mẽtis certitudine, quia fiunt per diſcurſum precibus precedentibus, & quaſi per tractatum 420.a

Si Pacta nuda geminentur, veluti ſi hodie promittam alicui cẽtum, & cras eadem centum promittam illi iterum, an naſcatur ex hoc pacto nudo geminato actio de iure ciuili, nec ne 423.b

Si Pacta nuda geminata fuerint, vel eodem tempore, vel ex interuallo, poterunt producere actionem de iure ciuili, eò quod tunc detur deliberatio. 421.b

Pactum omne nudum ſufficit ad exceptionem procreandam. 418.a

Pacta nuda & ſtipulationes nõ differunt, niſi in ſolemnitate interrogationis & reſponſionis. 421.b

In omni Pacto nudo preſumptiuè verſatur cauſa donationis, cùm nihil aliud ſit, quàm promiſſio ſine cauſa. 422.b

Vtrum Pacta nuda adiecta in contractibus efficacia ſint ad agendum. 430.a.

Pacti nudi violatio an inducat peccatum mortale. 427.a

Pactum nudum voluntas eſt duorum hominum, in qua deeſt mutuus reſpectus dandi & faciendi. 419.a

In Pactorum nudorum violatione an verſetur peccatum, 418.a

Ex Pactis nudis ideo non oritur actio, quia non verſatur hinc inde mutuum factum, ſeu mutua donatio, ac per conſequens quia deeſt iuſtitia commutatiua. 422.a

Quantumcumque Pacta nuda fiant in inſtrumentis

mentis publicis,garentigiatis, vel obligationibus cameræ,modò sint confecta per verbũ *debeo*,vel *confiteor*,non producent actionem. 424.b.
Pactum nudum an iure ciuili producat actionẽ nec ne. 418.a
Pacta nuda non producunt actionem etiamsi cum iudicio fiant. 424.a.
Pactum nudũ prodest creditori ad replicandũ, quia per illud reuertitur creditor ad suam antiquam actionem. 440.b.
Pactum remansit nudum non obstante negotio gesto inter partes,ac nimirum si profit duntaxat ad excipiendum. 445.a.
Pacta nuda non producunt exceptionem,si fuerint dolo malo & per fraudem inita,eò quod iam tunc ius naturale eisdem non assistat. 425.b.
Pacta nuda producunt actionem,quoties lex siue ciuilis,siue prætoria,siue canonica, siue consuetudo fomentum præstiterit pacto nudo. 425.a.
Pactorum personalium alia sunt simpliciter personalia,vel quæ sunt personalia ex qualitate personarum, alia verò sunt personalissima,quæ constituuntur per dictiones taxatiuas:inter quæ est illa differentia, quòd pacta personalissima non egrediantur personas etiam illis paciscentibus;secus verò in pactis simpliciter personalibus, quoniam illis paciscentibus transeunt in quoscumque successores singulares,& morte eorumdem paciscentium exspirant. 455.b.
Pactum indubitatè fit personale, quando celebratur per dictiones taxatiuas,item est personale,quando creditor ad instantiam debitoris facit pactum de non petendo alicui tertiæ personæ. 450.b.
Pactum personale non extenditur ad alias personas,imò nec ad hæredem. 456.a.
In Pactis personalibus vna duntaxat vita consideranda. 456.b
Pactum personale viuente venditore transit in personam emptoris, contra effectus pacti personalis. 455.a.
Pacta personalia non solùm constituuntur ex verbis expressis,verùm etiam & sine verbis ex qualitate personarum. 454.a.
Ad constituendum an in dubio Pactum reale vel personale sit,attendenda est qualitas personæ,cùm pactum sit, ne ab eo petatur, scilicet an possit ab hærede, nec ne. 451.a.
Pacta realia sunt transitoria ad hæredes: personalia verò nequaquam. 449 b
Pacta realia prosunt fideiussoribus & omnibus alijs personis, quarum interest dissolutam esse obligationem, personalia verò non. 451.b.
Pacta realia expressa fiunt, quando verba promissionis referuntur ad obligationis exstinctionem,item quando partes ita concipiunt promissionem,promitto tibi non petere debitum quod mihi debes: vel simpliciter, promitto tibi non petere debitam pecuniam. 450.b.
Pacta cùm apponuntur iuxta traditionem, an apponantur ex interuallo. 442.a.
Si Pacta apposita fuerint iuxta traditionem voluntariam,& fuerint legibus consentanea,valebũt,si iuxta traditionem necessariam, cuius necessitas pendeat ex facto nostro indistinctè,non valebunt. 443.b 444.b.
Vtrum Pacta iuxta traditionem apposita reddantur efficacia ad agendum, & per consequens desinant esse nuda, nec ne. 442.
Quamuis pacta apposita iuxta traditionem voluntariam reddantur vtilia ad agendum,ita vt assumant vim ipsius traditionis voluntariæ, tamen quoad transferendum dominium sunt dissimilia traditio & pactum;quia traditio est modus transferendi dominium, pactum verò non. 444.b.
Pacta incontinenti apposita si partes sunt contractus,consequens est,vt hæc pacta debeant pertinere ad eiusdem contractum,& eosdem contrahentes,aliàs impertinentia erunt pacta & ab ipso contractu distincta,& non poterũt informare contractum, & actionem ipsam. 431.b.
Pro Pactis incontinenti appositis datur actio præscriptis verbis,& postea eidem actui actio adiungitur ex vendito,& similis ex contractu præcedenti,ita vt ambæ concurrant. 435.a. 436.a.
Pacta si incont inenti apponantur supet naturalibus & accidentalibus, dicuntur informatiua,& sunt efficacia ad agendum : si verò ex interuallo apponantur, tunc nec dicuntur inesse,neque esse partes contractus,& in totũ remanent nuda. 432.b.
Omnia Pacta incontinenti apposita,cùm argumento sint contractum nondum esse perfectum,remanent partes ipsius contractus per informationem. 431.a.
Pacta incontinenti apposita an informent etiã contractus stricti iuris. 437.a
Cur, cum Pacta incontinenti apposita faciant per se formã,producant actionem vnam,quæ dicitur præscriptis verbis,& coniungitur cum actione ex ipso contractu. 333.a.
An in dubio quando de mente partium notoriè

tiè non conſtat,an contractum habuerint pro abſoluto,an Pactum dicatur incontinenti ad fectum ad informãdum cõtractum & actionem,quando apponitur per partes antequã ad negotia extranea diuertant. 433.b

Pacta incontinenti appoſita etiamſi informentur à contractu,non tamen informantur quoad vſuras & pœnã,eò quod ſint odioſa;& per conſequens remanebunt in totum ea pacta nuda quib' vſura vel pœna promittitur 438.b

Pacta incontinenti appoſita ineſſe contractui, nihil aliud eſt ; quam ea pacta veſtiri cohærentia contractus præcedentis, qui per ſe ſubſiſtebat,& cuius valore pactum vires recipit. 434.a:

Pactum de retro vendendo an ſit venditio 137. b.

Pactum de retro appoſitum per fœneratorem ceſſantibus alijs coniecturis non inducit ſuſpicionẽ ſimulati contractus. 149.b.

Pactum de retro & exiguitas pretij in emptione ſolum inducunt ſimulationem præſumptam. 151.a.

Ex Pacto de retro an cenſetur inſtituta hypotheca in re vendita ſub illo pacto , cùm in eo pacto detur promiſſio de vendenda re ipſi venditori. 239.b

Pactum de retro aliquando reuera inducit pignus,non verò venditionem. 240.a.

Pactum de retro vendendo eſt pars accidentalis venditionis. 432.a.

Pactum de retro pertinet ad informationem. 438.b.

Pro Pacto retro vendendi ſeu reſtituendi quod eſt appoſitum incontinenti iuxta venditionẽ an duplex competat actio, vna per informationem, ſcilicet ex vendito altera originaliter propter cauſam,quæ in ſe pactum habet,quæ præſcriptis verbis dicitur,ſicque ex vno & eodem actu duæ oriuntur ſpecies contractuum, quæ in prima fronte videantur incompatibiles. 436.b.

Pacta etiam in dubio cenſentur realia. 452.b.

Pacta quando legibus conſentanea non ſint. 444.b.

Pacta appoſita iuxta quodcunque negotium, ſi apponantur ex interuallo , remanent nuda. 442.a.

Pacto adhoc vt in ſint, debent adjici incontinẽti,etiamſi agatur de contractibus habentibus tractum ſucceſſiuum. 440.a.

Pacta tribus modis fiunt expreſſè perſonalia, aut per dictiones taxatiuas,aut ex qualitate perſonarum,aut quãdo adjicitur tertia aliqua perſona,à qua etiam debitum petendum nõ ſit. 461.a.

Pacta ſecum important diuerſos animi motus duarum partium,ſine quibus naturalis obligatio naſci non potuit. 328.b.

Pacta appoſita in venditionè pars pretij cenſentur 141.a.atque ideò non magis poſſunt importare cauſam finalem venditionis , quàm ipſum pretium totum , quando venditio fit tantùm modo pretio in pecunia,at verò etiamſi eo caſu pretium non ſoluatur,non proinde res vendita repetitur,ergo nec repeti poterit etiamſi ceſſet pactum importans cauſam finalem in venditione appoſitam. ibid.

Pactorum aliud eſt tacitum,quod vel ipſo facto vel tacito conſenſu inducitur,aliud expreſſũ, quod vel verbis vel per epiſtolam formatur .335.a.339.a

Pacta eodem modo conficiuntur,quo fiunt ſtipulationes, dempta ſolemnitate verborum. 324.b.

Pacta in ſola voluntate duorum conſiſtentia, iure ciuili vigorem non habent,à ſoloque pudore paciſcentium pendent. 316.a

Pacta & conuentiones factæ duntaxat per reges ſeu duces cum hoſtibus ſeruandæ ſunt , ſecus in conuentionibus priuatorum initis cum ijſdem hoſtibus,quia eas inuicem inter ſe ſeruare non tenentur. 377.a.

Pacta vbi inter duos inita ſunt,non ſtatim oritur actio. 378.b.

In Pactis verſatur deliberatio, quemadmodum & in ſtipulationibus. 420.a.

Pacta quæ partes ſunt contractus,& dicũtur informatiua,ad hoc vt talia ſint, debent ſuper ipſis naturalibus & accidentalibus apponi. 431.b. aliàs ſi in ſubſtantialibus apponantur iam non erit idem contractus,ſed nouus, & non dicentur tunc informatiua pacta,ſed reformatiua. ibid.

Pacta vſurarum & pœnarum inſunt etiam in contractibus ſtricti iuris. 339.a

Pandectę vtriuſq; iuris,quas poſſidet ſtudioſus iuris,non incidunt in hypothecam inuectorum. 363.a.

Pandectæ & ius ciuile conditum poſt leges XII. Tabularũ,quæ rudes & indigeſtæ erant 379.a

Panes ciuiles,quos parentes ex ſuis proprijs bonis filiæ monaſterium ingredienti ſolent concedere,conferendi ſunt. 268.b.

Parem habere vim debet lex & hominum cõuentio. 359.a.

Si Parens qui ſecundò nupſit alienauit ea bona, quæ ex filij inteſtati ſucceſſione quæſiuit,non poterunt filij prioris matrimonij, viuo parente alienante , ea à poſſeſſore vindicare,niſi demum poſt eius mortem. 43.a.

Parentibus alimenta non debentur à filijs iure na-

naturæ. 32.a.
Parentes per tranſitum ad ſecundas nuptias priuantur omni lucro ſibi ex primò matrimonio obueniente, & applicatur id filijs eiuſdem primi matrimonij. 42.b.
Parentes nouo iure regio in Caſtella ſuccedunt filio mortuo, excluſis omnino fratribus. 40.a
Parentes an admittendi ad ſucceſſionem in bonis ſpuriorum. 33.b.
Parens quomodo non ſuccedat filio in bonis truncalibus. 45.a.b
Parentes vt plurimum filiabus monialibus, quâtum minus eis poſſibile eſt concedunt. 288.b
Parentes vnde deſiderent bona ſua in filios & deſcendentes tranſmittere 32.a. *Vide* Pater, Vxor, Filius Filia.
Partes eum ſuo toro debent congruere. 430.b.
Si Partes præſentes ſunt, & inſtrumento confecto à notario, dicant ſe promiſiſſe, leges præſumpſerunt omnia ſolemniter cõfecta, & per conſequens ſtipulationẽ interueniſſe. 329 b.
Partes dum volunt cenſum conſtituere, voluntatem illam explicare ſolent per illam promiſſionem *cum hypotheca*. 236.a.
Quando Partes intendunt conſtituere in fundo tributum, aut ſimile onus reale, non intendũt aliquem alium actum principalem, adhibita hypotheca ſecuriorem reddere, ſed primò per ſe & principaliter onus illud reale in fundo conſtituere. 234.a.
Partes cum voluntariè in communione bonorũ manſerint, eis præſcriptio non poteſt induci. 251.b. *Vide* Pacta Societas Inſtrumentum.
Pater ſi ſubſtituat pupillariter duobus impuberibus, ſub conditione, ſi vterque eorum impubes deceſſerit, vt ſubſtitutus admittatur, oportet vt vterque in ætate decedat, nam ſi alter tantùm decedat, non admittetur ſubſtitutus, ſed alter frater, qui & erat ab inteſtato ſucceſſurus. 40.a.
Pater meliorando vnum ex filijs gratiam liberalitatem erga eum exercet. 37.a.
Pater non extantibus legitimis deſcendentibus poteſt naturalem in omnibus bonis inſtituere. 38.a.
Pater ad ſecundas conuolans nuptias an priuetur ſucceſſione bonorum filij inteſtati quantum ad proprietatem. 42.a.
Pater luxurioſè viuens in viduitate an aliquibus ſit priuandus. 43.b.
Pater & filius cenſentur eadem perſona. 32.b.
Pater ſolus non poteſt gradum conſtituere, ſed ipſe & filius vnum gradum faciunt. 30.a.
Quæ Pater expendit, vt filius fiat doctor, vel aliquam dignitatem non vendibilem obtineat, non conferuntur. 270.a.
Si Pater vni ex liberis dotem, alteri ſimplicem conceſſerit donationem, ſicut filia dotem; ita & alter filius donationem hanc ſimplicẽ hoc ſpeciali caſu confert ratione æqualitatis. 271.a.
Quando Pater in teſtamento filio minus legitima portione relinquebat, ſine dubio remedium ſupplementi cognitum non erat, quouſque per leges fuit inductum. 302.a.
An ſi Pater donans emphyteuſim in Luſitania, ſit prima vita, debeat filius conferre æſtimationem emphyteuſis, attenta ſola vita patris, an verò attento valore emphyteuſis per omnes tres vitas, videtur quod toties emphyteuſis æſtimatio conferenda ſit. 278.a. quòd ſi pater non habet ſolum vltimam vitam, ſed etiam priores, tunc filius non ſolum vita patris, ſed totius emphyteuſis æſtimationem conferre debet. ibid.b. eadem emphyteuſis à patre donata conferenda eſt, etiamſi pater ſit vltima vita, procedit hoc etiamſi pater hic reſeruet ſibi vſumfructum in hac ſua vltima vita. adhuc enim filius teneretur conferre æſtimationem huius emphyteuſis ſine vſufructu. ibid.b.
Pater ab extraneo faciente legatũ dotis nomine, quoad tranſmiſſionem, an diſtinguatur 367.b.
Mens Patris nominantis filium ad emphyteuſim ea eſt, vt emphyteuſis illi, non alij filio adiudicetur in iudicio familiæ erciſcundæ. 280. a. ſi pater non ſolum nominet filium, ſed etiam aliquid addat, ex quo conſtet emphyteuſin cum pretio legare voluiſſe, ſecus ſe res habet. ibid. ſi filius nominatus moriatur, & nominet vnum ex filijs ſuis ad hanc emphyteuſin, ſecundus hic nominatus tenebitur fratribus ſuis conferre in ſucceſſione patris ſui id pretium, quod eorũ pater in ſucceſſione fratribus ſuus contulit, ibid. b. procedet hoc etiã etiamſi emphyteuſis non ſit empta, ſed impetrata in ſatisfactionem ſeruitiorum, quę ius agendi vel excipiendi præſtare poſſent. ibid. item, etiamſi pater hic qui emphyteuſin emit eſſet vltima vita, deinde obtenta renouatione à domino directo eius ratione filium nominauit, adhuc enim tenebitur conferre, quia ſcilicet quamuis emphyteuſis empta à patre eſſet in vltima vita, tamen per illud pretium emit pater etiam ius renouandi. ibid. item ſi pater renuntiet emphyteuſim in manibus dòmini directi, & ad filium perueniat, adhuc filius conferet pretium. 281.a.
Si Pater obtineat emphyteuſin aliquã à domino directo pro filio in prima vita, ita vt filio primũ fiat emphyteuſis conceſſio, an imputanda filio in legitimam, cùm ſit militia vendibilis habita patris contemplatione. 279.b.

INDEX

Quod ſi Pater non donet emphyteuſim filio in vita, ſed ſolum nominet poſt mortem ſuam, non tenebitur filius eius ratione quidquam conferre, ſed eam præcipuam retinere vltra fratres: idque in emphyteuſi antiqua. 278. b. ſi verò antiqua non ſit, ſed à patre de nouo obtenta, dubia eſt hæc concluſio, quia non ſolum conferuntur ea quæ à patre, ſed etiam quæ patris contemplatione filio donata ſunt. 279.a. ſupradicta procedunt etiam in emphyteuſi nominationis, vel pro ſe & liberis, vel ſimiliter. ibid.b

Pater ſubminiſtrando expenſas filio peregrè ſtudenti non animo credendi, ſed ex debita pietate id facere videtur. 282.b

Patri volenti tertiam dotibus auctam vni ex liberis, vel etiam cuiuis extraneo relinquere, conſulendum eſt, vt ſcilicet filiam dotatam ita inſtituat, vt dotem receptam in legitimam imputet, prout facere poteſt, inſtituendo filiam in dote recepta. 292.a

Pater in præmium emancipationis nihil filio donat, quin potius eum emancipando beneficium & liberalitatem exercet. 272.b

Quando Pater non vult negotiari, ſed filio dat pecuniam vt ſe exerceat, & vt ſibi magis credatur permittit, lucrum ex eo emergens eſt conferendum. 285.b. quando verò concedit pecuniam filio in peculium profectitium, vt de ea ad libitum diſponat, & patitur filium negotiari, non tamen expreſſè conſentit, & tenetur tunc pater ex contractu filij actione tributoria, non in ſolidum, ſed vſque ad vires peculij, & concurret ipſe cum alijs creditoribus, non autem poteſt deducere quod ſibi debetur. 286.a. item quando pater concedit pecuniam filio, qui negotiatur patre ignorante, & tunc pater tenetur de peculio, & deducitur quod patri debetur. ibid. item quando pater non dat pecuniam filio, ſed ipſemet accipit clanculum, & negotiatur proprio nomine, an in his omnibus caſibus mortuo patre filius fratribus conferre teneatur. ibid.

Pater ex vi obligationis ſuę ſolũ tenetur pręſtare filio alimenta neceſſaria ad viuendum, iuxta perſonæ qualitatẽ. 282.b. tenetur tamen inſuper educare, ſub quo continentur impenſæ neceſſariæ, vt filius perdiſcat artes illas, ſine quibus commodè viuere non poteſt ſecundùm qualitatem perſonæ. 283.a

Pater tenetur filium in teſtamento inſtituere vel exhæredare, aliàs teſtamentum eſt præteritione nullum. 294.a. olim quoque tenebatur quartam bonorum ſuorum, filio integrè & abſolutè relinquere, aliàs teſtamentũ rumpebatur. ibid.

Pater qui plures habet filios, & vni dumtaxat conſultum eſſe vult; aut ſi vnicum habet filium, plures tamen habere ſperat, tunc liberando à debito vnicum filium, pactum facit perſonale; ſi verò vnicum habet, nec alios ſperare poteſt, tunc nominatio filij non dicitur taxatio ipſius pacti, ſed potius deſignatio perſonæ vtiliter adiectæ per nomen appellatiuum: hinc eſſe debet pactũ reale & non perſonale; ideo ſi poſtea alios liberos pater ſuſcipiat, quos non ſperabat, omnes ex eo pacto de non petendo adiuuabuntur. 462.b

Pater neceſſaria obligatione tenetur non ſolum poſt mortem filio legitimam relinquere, ſed etiam viuus alimenta præſtare, & ideo ea non conferuntur. 281.a

Pater non tenetur ſubminiſtrare filio impenſas maiores, ad perdiſcendas altiores ſcientias, præcipuè peregrè extra domum ſuam. 283.a. ſi tamen ſponte filium ad ſtudendum mittat, & ei impenſas ſubminiſtret, id videtur facere ex debita patris pietate, non verò animo credendi. ibid. limitatur tamẽ vltimum hoc. ib.b

Si Pater filio legitimam quouis vltimæ voluntatis titulo relinquat, vel etiam titulo donationis ſatis id eſt, ne teſtamentum inofficioſum cenſeatur, & conſequenter, ne per querelam rumpi poſſit. 303.b

Si Pater non in teſtamemto, ſed inter viuos donabat filio minus legitima portione per donationem, quæ in legitimam eſſet imputanda, ſcilicet quando donabat legitimæ contemplatione, tunc à querela filius excludebatur, ex eo quia acceptando donationem illam pro legitima, iudicium patris agnouiſſe, & ea donatione contentus, querelæ renuntiaſſe videtur. 302.a

Quando Pater non vult per ſe negotiari, tamen vult negotiari per filium, & ponit eum vt negotietur nomine ſuo, hoc caſu dicitur totum lucrum profectitium. 285.b

Pater inſtituere poteſt filiam in dote, quam ei in vita dederit. 307.a

Si Pater filium inſtituebat in quauis etiam minima parte, vel exhæredabat etiam ſine cauſa, & ei legitimam quoquo relicti titulo relinquebat, ſecurè teſtabatur. 303.b. idipſum erat ſi minus legitima relinquebatur, ſupplebatur enim reſiduum ex nouiſſima legũ conſtitutione: ſi verò filius erat præteritus, teſtamentum erat nullum. 303.b. 304.a

Pater ſecurè teſtatur, qui filio legitimam quoquo titulo relinquit. 305.a

Patri conſulendum, vt filiam dotatam in dote inſtituat, & inſuper in reſiduo, ſi quid ad integram legitimam deerat computata dote,

rursùs reliquos liberos si quos habet, inæqualibus legitimis instituat, itaque tertiam, quam hoc modo dotibus augmentatam reperiet, cuiuis etiam extraneo poterit relinquere, secus erit si in alia quauis forma testetur. 307.b

Pater apponendo pactum, per quod sibi vult peculiarem reddere actionem de dote, nihil agit. 444.a

Pater & mater æqualiter admittuntur ad filij successionem, nulla facta distinctione bonorum paternorum & maternorum. 40.b

Pater & filius vna & eadem persona censentur, ita vt mortuus pater adhuc in filio videatur 57 b. *Vide* Mater, Filius, Parens.

Patrimoniale munus rebus ipsis sine vlla personæ consideratione aliquando imponitur. 87. b. item personis iuxta vires patrimonij. 88.a item actibus extrinsecis. ibid.

Patrimonialia bona clericorum non potiuntur priuilegio Ecclesiarum. 147.a. eaque subiacent pœnis legalibus exequendis in amissione bonorum. ibid.

Patrimonio Hispanicè pro re à parente proueniente accipi solet. 45 b

Inter Patrueles concurrentes ad successionem sine chio admittenda est repræsentatio. 68.b

Si de successione maioratus contendant duo Patrueles mortui possessoris, quorum alter est iunior, ex patre tamen seniori, alter verò senior ex patre iuniori, ratione melioris lineæ patruelis iunior præferendus est. 81.a

Patruus est proximior in gradu quàm patrueles. 69.a.

A Patruo donata censentur profectitia, quia patris contemplatione censentur donata, non filij. 264.b

In Patrui successione si concurrant duo sobrini, alter ex fratre vtrimque coniuncto, alter ex fratre ex vno latere tantum, vterque pariter admitteretur in successione. 46.b

Pauci testes etsi sufficiant aliquando in necessitate pro testamento condendo, fœminæ tamen testes esse nequeunt. 92.a

Pauper & inops quomodo differant. 52.b

Pauper & diues vt quis dicatur, quò quartam bonorum adeat vel non adeat, relinquetur arbitrio iudicis. 52.b

Pauperum causa' piissima est, quoad pollicitationes ipsis factas. 321.b.

Pax vnde deriuetur. 318.a

Pax vnius regni ad alterum regnum dicitur publica, & per Principes fit, & per eosdem est maximè obseruanda. 376.a

Pro bono Pacis constituendæ de regno ad regnum possunt reges iniurias & damna illata remittere sine consensu subditorum. 376.b

Peccaret defunctus si consanguineos malo animo excluderet. 22,b

Peculium castrense quod dicatur. 284.a

Pecunia quæ persoluitur, ob omnimodam quam recipit diuisionem, facillimè æqualitatem inter datum & receptum inducit. 137.b

Pecunia si perierit in societate solius apponentis, eius in cuius dominio mansit, periculo pereat. 220.b. siue operæ alterius consortis fuerint exhibitæ, siue ante exhibitionem illarum perierit pecunia capitalis. ibid.

Pecunia eo ipso quod traditur nuntio ad hoc destinato, tunc dominium transit in creditorem: si autem nuntius non erat missus ad recipiendum, sed tantum ad monendum, debitor soluens non liberatur. 250.a.b

Pecuniam exponere cupienti ad partem lucri consulendum est, vt ineat libere societatem cum mercatore industrio, & cum eodem vti cum tertio paciscatur de securitate consignata mercede sibi soluenda, siue lucrum omiserit, siue non. 222.b

Si quis signauerit magnam quantitatem Pecuniæ in societate, altero socio ponente operam minus idoneam, & correspondentem capitali pecuniæ, potest paciscì cum socio, quod capitale sit eius periculo. 221.b. 222.a

Si inter consignantem Pecunia, m& alterum socium exhibentem operam, fuerit pactum, vt ipse mercator negotiaturus subeat periculum capitalis, illicitus est prorsus contractus in fraudẽ vsurarum. 221.b. hoc pactum facit societatem leoninam. ibid.

Si aliquis accipiat Pecuniam mutuam sub vsuris, & sub conditione non reddendi eam, quousque illæ vsuræ soluantur, secuta postea stipulatione simplici & pura, subintelligitur conditio contenta in præfatione, scilicet ne pecunia petatur quousque vsuræ soluantur. 371.a. *vide* Societas, Vsura.

Pensio iure communi censetur iusta, vt viginti datis in pretium rei emptæ respondeat singulis annis pensio vnius. 152.a

Propter fertilitatem etiam casu fortuito contingentem, an sit augenda Pensio coloni. 177.b

Pensione non soluta expelli conductor potest. 182.a. ad hoc satis est, si tempore statuto, lege, consuetudine vel pacto non soluit. ibid.

Quid iuris circa Pensiones, quæ domino ex emphyteusi soluuntur. 235.a. *Vide* Locator, Conductor, Colonus.

Peregrini in Gallia à regno excluduntur. 5.a

Perfectus dicetur contractus, quando partes eum pro perfecto habuerint. 430.b

Perficere contractum & informare idem sunt, & per consequens formam nondum datam

Digitized by Google

actui imprimere. 433.a
Periculum capitale an sit commune socijs. 221. a.b
Periculum interitus rei regulariter spectat ad dominum. 249.a
Periculum rei emptæ est emptoris, nec pretium repeti potest, imò verò, pretium non solutum soluendum est venditori re casu peremta. 158.b
Permutatio valuit à principio, etiam re aliena tradita, quia si non valeret, dominium non posset transferri. 395.b
Permutatio vtrum sit contractus innominatus, nec ne. 390.a
Permutatio si fiat do vt des, an nullius erit momenti permutatio data re aliena, at si concepta sit per do vt accipias vel recipias, an sufficiet rei alienæ traditio ad valorem permutationis. 393.b.
Si Permutationi addantur aliqua signa, vel quæ sumãtur ex nomine, vel ex aliquo facto nunc permutatio potest fieri contractus nominatus. 391.a
Quæ de Permutatione dicta sunt, vt sit contractus innominatus respectiuus, cũ suis effectibus, seruantur etiam iure canonico. 393.a
Permutatio simpliciter sumpta est contractus innominatus. 390.b. quia conuenit illi definitio contractus innominati. 391.a.
Permutatio cur permansit contractus innominatus, cùm nomen elegans habere videatur. 392.a. ratio est, quia erat nomẽ genericum & multa comprehendens. ibid.
Permutatio consistit re aliena data, eaque traditio præstat effectum possidendi ciuiliter & vsucapiendi, sed ita tradens non satisfecit intentioni enixè accipientis, quæ erat dominium consequi. 394.a
Permutatio est vel fit non solum de specie ad speciem, sed etiam de genere ad genus, vel de genere ad speciẽ, vel è conuerso. 390.a. 391.a
Permutatio an subsistat rebus alienis datis 393.a auctor ait subsistere. 394.a
Permutatio an sit species eius capitis, do vt des. 391.b
Permutatio erit cum suis effectibus, etiamsi res aliena tradita sit ex vi permutationis. 392.b
Permutatio est futura, ex qua oriatur actio & obligatio, etiamsi res ab vna parte dumtaxat tradatur. 392.b. permutatio consummata dicitur, vbi ab vtraque parte traditio fit, si ab vna tantum parte dicitur perfecta. ibid.
Siue Permutationẽ consideremus vt speciẽ, siue vt genus, do vt des, semper actio præscriptis verbis, quæ ex ea oritur, est bonæ fidei. 391.b
Permutatione celebrata, quæ est conuẽtio quædam innominata respectiua, veluti, do tibi equum meũ, vt tu mihi tuũ des; tradito equo ab vna parte, & altera, cogatur inuicẽ suũ tradere, vel soluere interesse, oritur actio præscriptis verbis directa: ampliatur, quod etiãsi verba præcisè non tẽdant ad casum conuentionis innominatæ respectiuæ, si tamẽ posset extendi per interpretationẽ ad eũ casum, adhuc competet actio præscriptis verbis vtilis. 408.b. 409.a. ampliatur secũdò, vt in quibus casibus præscriptis verbis actio, siue directa, siue vtilis locũ tenuerit, in eisdẽ possit etiam habere actio in factum ciuilis. 409.a. ampliatur tertiò hęc actio præscriptis verbis, siue directa, siue vtilis, cõpetit in omnibus quatuor capitibus conuentionũ innominatarũ respectiuarum, etiam in capite, facio vt des. ibid.b
In Permutationibus pœnitere non licet. 390.a
Quotiescumque in quæstionibus Permutationum deficiunt leges speciales, recurrimus ad leges venditionis, 394.a
Permutationes quibus olim gentes vtebantur, inter alias difficultates id præcipuè habebant absurdi, quod passim fierent contra æqualitatem iustitiæ commutatiuæ. 137.b
Perpetuum capitur pro ad vitam. 208.b
An expressis personis pactum reale, expressè constitui non possit. 452.a
Personæ duæ quomodo vna & eadem esse queant. 66.a
Personæ plerumque demonstrandi causa adiiciuntur in pactis. 452.a
Inter quas Personas cõtrahi societas possit. 211.a
Quot sunt personæ, vna dempta, in cognationibus, tot sunt gradus. 30.a
Personalis actio non datur in subsidium contra tertium possessorem, qui rem possideat titulo oneroso. 238.a
Personalis actio in vltimis voluntatibus an detur contra tertium possessorem. 238.b
Personale pactum non transit ad hæredes, nec personam egreditur. 449.b. 451.b.
Personalia merè repræsentantur. 66.a.
Personalia iura non transmittuntur, repræsentantur tamen. 76.a
Personalia munera quadrupliciter imponi solent. 87.b
Quando Petro id quod aliquando fuit meum, an in actionibus stricti iuris veniant fructus in condemnationem. 109.b
Pharamundus I. Galliç rex, auctor legis Salicç. 5.a
Pignus sine possessione, neque possessio sine pignore potest cõsiderari, remanente vero nomine pignoris. 344.a. & ideo tradito pignore, de nexu reali principaliter, & consequenter de possessione intelligendum est. ibid.b

Pignus ſine voluntate domini & cõuentione in creditoris dominium tranſire non poteſt. 240.b

Pignus an poſſit creditor propria auctoritate capere non ſoluto debito,& ipſum locare,retinere, vendere, fructus percipere. 230.b. 231.a

Pignoris contractus an non conſenſu, ſed re celebretur. 230.a. importat tranſlationem iuris realis.ibid. an proinde ſine traditione fieri non debeat. ibid.

Pignus an ſtare poſſit non dato vel exſtincto debito principali. 231.a.232.b

Pignoris nomen etiam hypothecam comprehendit. 243.a

Pignus an retineri poſſit per exceptionem doli, etiã pro alio debito liquido chirographario. 243.a.an hoc etiam procedat in re pignorata, quæ tamen non fuit tradita creditori, ſed permanſit penes debitorem. ibid.

Pignus eſt acceſſorium inductum ad ſecuritatem debiti principalis. 231.a

Pignus ſi tradatur creditori, re obligatur ad reſtituendam rem debitori, ſoluto debito : ſi enim res creditori non traderetur,ſed maneret penes debitorem,creditor re non obligaretur,nec ab ipſo res peti poſſet per pignoratitiam. 230.b

Pignore remiſſo an cenſeatur remiſſum debitum principale. 232.a

Pignus ſtrictè ſumpto vocabulo, dicitur quod deducitur à pugno,id eſt,manu, quia ſcilicet non ſola conuentione, ſed etiam traditione de manu debitoris in manum creditoris fit. 229.a

Pignus cùm non ipſum debitum, ſed tantùm debiti acceſſionem contineat, proinde reddito pignore non cenſetur remiſſum debitum. 232.a

Pignus iure ciuili non aliter contrahebatur, quàm mediante traditione rei pignoratæ, & ſic à creditore retinebatur pro debito ; iure verò prætorio fuit inductum, vt etiam nuda conuentione fieret. 230.a

Pignora quadruplicia ſunt,prætorium,iudiciale, conuentionale,& legale. 229.a.354.b

Inter, Pignora quadruplicia multæ ſunt differentiæ,ſed illa præcipua,quod pignus prætorium & iudiciale abſque vlla conuentione & voluntate partium ex ſola neceſſitate iuris proficiſcuntur : conuentionale verò & legale ex conſenſu partium naſcuntur ; ſed hæc mutuo differunt quòd conuentionale ab expreſſa conuentione naſcitur ; legale verò à tacito conſenſu. 354.b.355.a

Pignus conuentionale conſtituitur ſolummodo ad maiorem ſecuritatem debiti principalis. 243.b. ſi pignus eſt minus idoneũ,minus ſecurus eſt creditor. ibid.

Pignoris conuentionalis tres dantur actiones, ſcilicet pignoratitia debitori, hypothecaria creditori, & Saluianum interdictum eidem creditori. 230.a

Pignus conuentionale eſt conuentio, qua debitor rem ſuam pro ſecuritate debiti creditori obligat.229.a. duobus modis id conſtitui ſolet : primò, quando res quæ pro debito obligatur,creditori traditur,ſiue illa mobilis ſit,ſiue immobilis, ſi modo tradatur : ſecundò, quando ſola conuentione contrahitur pignus, ſcilicet re manente apud debitorem. ibid. prior modus eſt iuris ciuilis,poſterior à prætore inductus.ibid.b. in quo duo illi modi differant & conueniant.ibid.pignus & hypotheca conuerti ſolent. ibid.

Pignus iudiciale ſi creditori addicatur, ex eo quod iuxta tempus conſtitutum à lege non fuit inuentus emptor qui licitaret,cenſetúrne addictum pignus pro toto debito, etiamſi minus valeat quam debitum ſit. 243.b

Pignus iudiciale capitur pro executione ſententiæ,& ita pro ſatisfactione creditoris. 243.b

Pignus legale in conſenſu tacito fundatũ, cùm per ſolam legem ex priuilegio inducatur,non inducitur niſi in caſibus ſpecialibus expreſſis in iure, inter quos enumeratur penſio alicuius rei, merces pro re locata, fauor dotis, pupilli,& fiſci. 355.a

Qui vult Pignora retinere pro debito, & cùm poſſet cogere iudicem capere ſufficientia pignora pro toto debito, his fuit contentus, videtur de cætero tranſegiſſe. 244.b. *vide* Hypotheca.

In Pijs cauſis pollicitatio facta indiſtinctè ſemper obligat. 321.b

Placita ſunt dicta dogmata Philoſophorum, in quibus fuerunt conuerſa. 324.b

Plebeia etiam fœmina habere poteſt ius patronatus, & præſentare ad Eccleſiam vacantem patronatam. 3.a

Pœnæ iure præſcriptæ contra temerè alienantes res Eccleſiæ, non obtinent ante traditionem. 191.a

Pœnæ ſecundò nubentibus impoſitæ non procedunt,quando filij prioris matrimonij conſentirent, vt mater ſecundò nuberet. 43.a. item ſi pater id ei in teſtamento permiſerit. ibid.b.

Pœna excommunicationis vel priuationis impoſita ipſo iure non ſoluenti penſionem ſtatuto tempore, demum habet effectum, vbi penſionarius id declarat. 194.a

Pœna commissi ante declarationes domini non censetur radicata penes Ecclesiam. 196.b

Pœna commissi tum demum censetur remitti, si dominus recipiat pensiones decursas post illud, quasi gerens actum per quem emphyteuta agnoscitur in emphyteutam de pretio, quod est incompatibile cum expulsione, per quam à tempore commissi negatur emphyteuta. 196.a. secus verò si actus qui geritur cum emphyteuta, non inducat huiusmodi agnitionem à tempore commissi. ibid.

Pœnæ impositæ à iure ciuili in festinantes ad secundas nuptias, sublatæ quatenus sint à iure canonico. 42.a

Pœnitentia quando domino concedatur post alienatam ab emphyteuta emphyteusin. 187.b

Pœnitere non licet in transactione. 397.a. 398.b

Pollicitatio est oblatio sola liberalitatis, in qua sicut nec in ipsa donatione datur commutatio aliqua. 320.a

Pollicitatio & pactum quomodo distinguantur. 318.a

Ex Pollicitatione facta per priuatum priuato, obligatio naturalis non oritur. 318.b. 320.a

Pollicitatio dotis vera est in paupere muliere, aliter verò falsa. 321.b

Liberum erit vnicuique Pollicitationem factam priuato homini, quandocumque voluerit reuocare. 318.b. quinimò vbi facta est, statim etiam reuocata censetur. ibid. ius compensandi, retinendi, excipiendi, qui sunt effectus obligationis naturalis, non competunt aduersus eum qui solum pollicitationem fecit. 319.a

Nemo compellendus est in foro conscientiæ Pollicitationem factam priuato homini obseruare. 319.a

In Pollicitatione facta priuato, quia deest iudicium & iustitia, deest vis iuramenti. 319.b

Pollicitationes fieri possunt præsenti. 322.b

Non est iuridicum vt actus Pollicitationis à sola voce vnius pendens, ex facto alterius patientis destruatur. 322.b

Pollicitationes factæ pio loco vel pauperibus, an obligent efficaciter etiam in foro ciuili, & ita non solum naturaliter, sed etiam ciuiliter. 320.a

Pollicitatio beneficij facta absenti an valeat, neque possit reuocari, 320.b

In Pollicitatione deest deliberatio, & per consequens naturalis obligatio. 420.a

Pollicitatio in causa dotis producit obligationem efficacem. 325.a

Pollicitationes conuertuntur in pactum, non per acceptationes, sed per replicationes alterius partis. 324.b

Pollicitatio alicuius rei facta reip. in honorem, efficacem producit obligationem, & ampliatur ad pias causas. 321.a

Pontifex animarum salutis defensor est. 427.a

Pontifex an dederit vim maiorem pactis nudis, quàm leges dederunt stipulationi. 426.b

Portalgos quæ munera sint apud Castellanos. 88.a

Portio legitima filiæ connumeratur inter facultates proprias ipsius, hinc substitutus eã portionem capiet, quoniam in ea cessat fraus. 36.b. *vide* Legitima.

Quando Possessor bonæ fidei faciat fructus suos tam naturales quàm industriales, & quos teneatur restituere veto domino. 114.b

Portoria quomodo imponantur. 88.a

Possessio tamquam quidpiã accessorium transfertur. 343.b

Possessio bonorum viro aut vxori ab inuicem competens, cùm prætoria sit, necessariò intra centum dies agnosci debet, sicut aliæ possessiones, 48.a

Possessio emphyteusis non potest tradi ab emphyteuta irrequisito domino. 198.b

Rupto patris testamento Posthumi vel posthumæ agnatione, etiam legata & fideicommissa corruunt. 93.a

Posthumo filio fiet collatio, quia sui hæredes sunt, & consequenter eis legitima debetur. 260.b. si modo nascatur integer & viuus. 261.a.

Postulare non possunt fœminæ. 87.b

Præbendarius si locet [illegible]mine suæ præbendæ, non obligat successorem. 162.b. non potest obligare reditus eiusdem prebendę, quia tantum conceditur administratio ei quoad agendum in iudicio, non autem quoad alia, scilicet vt eius contractus obliget successorem. 163.a

Præceptum testatoris factum hæredibus, vt ad certum tempus permaneant in societate, valet, & tali mandato testatoris est obediendum. 218.b. si tamen præceptum hoc esset in fauorem hæredum, ab eis remitti posset, si essent maiores, minores verò non possent contrauenire. 219.a

Prædecessor vbi non habet potestatem obligandi successorem, semper contractus iudicatur personalis, & non sub nomine dignitatis. 163.a

Si is cui ad vitam Prædium concessum fuerat, tradiderit illud filiæ in dotem, censebitur ab eodem possideri cum qualitatate sui debitoris, ita vt ad vitam eiusdem tantum illud prędium

Digitized by Google

dium dotale in filiam tranſlatum eſſe videatur. 199.b.
In Prædijs illis, quæ ratione materiæ erant vrbana, ſed fiebant ruſtica propter vſum, remanet adhuc tacita hypotheca pro penſione 353.b vt in horreo, & in ſtabulis in quibus recipiuntur, idem in molendinis quibuſcumque, in quibus non habitatur. ibid.
Prædium vrbanum cum deſeruiat ad cuſtodiam eorum quæ in id inferantur, partes tacitè conueniſſe videntur, vt illata in prædium vrbanum & ibi ſint, & cuſtodiantur, & pro eius penſionis ſecuritate obligata cenſeantur, ſecus in prædio ruſtico, quod non locatur vt cuſtodiantur illata, imo vt colantur, & in eius culturam illata inferantur. 247.a. in ruſtico inducta eſt tacita hypotheca fructuum. ibid.b.
Prædium vrbanum vel ruſticum non fiunt ex loco, ſed ex qualitate. 253.a. in agro poteſt eſſe prædium vrbanum, & in ciuitate ruſticum. ibid.
Si præcedentia fuerint firmata inter partes per viam Præfationis coram eiſdem teſtibus & perſonis, faciántque aliquo modo ad contractũ, tunc ſumitur inde conditio vel reſtrictio ad ſtipulationem puram ſubſecutam, ſi verò præcedentia nihil aliud ſunt quàm collocutiones quædã, inter partes, vel fuerint dicta ab vna ſola parte, tunc ex ijs præcedentibus nullum ſumetur poſtea argumentum, quaſi ſint verba enuntiatiua, aut vnius duntaxat partis, à quibus arguere non poſſumus. 371.a.b.
Ex Prefationibus determinatis inter duos ex pertinentibus ad aliquem contractum ſumitur conditio ad ſtipulationem puram poſtea ſecutam 370.a. Præfationes autem ſunt tractatus quidam firmati & concluſi inter duos de eadem re & coram ijſdem teſtibus. ibid. prius hoc verùm eſt tam in contractibus ſtricti iuris, quàm bonæ fidei, & non ſolùm in fauorabilibus, ſed etiam in odioſis, quales ſunt vſuræ: veriſſimum hoc item eſt tam in vltimis voluntatibus, quàm in contractibus, nec non & in delictis ibid.b. procedunt hæc omnia per viam præſumptionis ſimplicis. 371.a.
Prælatus preficitur Eccleſię vt adminiſtret eius bona & curam eiuſdem gerat. 162.b.
Fiſcum etiam habet Prælatus Eccleſię. 54.b.
Prælatus habens adminiſtrationem, ſi locauit proprio nomine reditus ſuę dignitatis in ſuam vtilitatem vertendo, ſi ante tempus locationis expletum decedat, ſucceſſor non cogitur ſtare eidẽ expletioni. 160.b. quia huiuſmodi obligatio proprio nomine ad locantis commodum celebrata perſonalis eſt, ac proinde cum perſona exſtinguitur nec conductor poterit allegare deceptum ſe legis beneficio, cum potuerit ab initio prouidere illud poſſe euenire. ibid.
Contractus locationis exſtinguitur ita morte Prælati locantis, vt etſi ſucceſſor velit ſtare contractui inuito conductore, adhuc non reuiuiſcat. 160.b.
Præſcriptis verbis actio quid ſit, & vnde dicta, & quot ſint eius ſpecies 308.a.b. *Vide* Actio.
Præſcriptio an detur in actione de communi diuidundo. 254.b.
Si vltra Præſentiam nihil aliud interueniat neque verbo neque facto, ea præſentia non differt à ſimplici ſcientia. 337.a
An ex Præſentia priuati, cui facta pollicitatio reſultet obligatio. 321.b.
Quando quis Præſentat inſtrumentũ debiti pertinentis ad aliquem, an præſumatur habere mandatum, ſine vlla cautione de rato. 342.a.
Ad Preſumendũ contractum vſurarium ex emptione & locatione facta venditori oportet vt concurrat paruitas pretij & pactum de retro. 151.a.
Præſumptio iuris ex diuturnitate temporis, caſu quo conſenſus vxoris in alienatione facta à marito requiratur, non ſufficit. 96.a.
Ex generali Preſumptione iuris ſufficiet probare præſumptionem eo caſu, quo lex ſcripturam requirit. 96.b.
Præſumptio inducitur ſuper incerto & dubio, fictio cadit ſuper certo. 20.a.
Præſumptiones legum, ſunt liquidiſſimæ & euidentiſſimæ probationes, & per conſequens admittuntur in illis caſibus, quibus ſcriptura neceſſaria eſt. 342.a.
Propter præſumptionem erroris deficit obligatio ex inſtrumento. 422.a.
Præſumptio ex tempore pro conſenſu vxoris vt procedat, ſemper requiritur vel quod maritus ſit mortuus, vel alio modo ceſſet ratio, aut nimiæ reuenerentię mariti. 98.a.
Præſumptio legis & coniectura diuerſum quid ſunt. 97.b.
Prætentione filij teſtamentum non eſt nullum ſimpliciter, ſed ſolum quoad inſtitutionem & exhæredationẽ tam iure communi, quàm regio Luſitaniæ. 94.b.
Prætentione filij teſtamentũ eſt nullum 306.a. an tamen, ſi modò ei in eodem teſtamento legitima relinquatur, vel in totum, vel in parte, vt pro reliqua parte poſſit agi ad ſupplementi remedium. ibid.
Prætor pollicetur edicto propoſito fore ſe protectorem pactorum in ſola voluntate duorũ conſiſtentium. 316.a
Ratione pignorum primò introducta fuit

à Prætore Seruiana pro rebus obligatis à colono quo mercede fundi locati. 246.b
Prætores ad quos olim spectabat iudices dare ad priuatorum controuersias decidendas, solebãt ijsdem iudicibus certas formulas concedere, à qua formula iudici recedere non licebat, neque quidquam amplius, licet æquum esset, iudicare. 105.b
Prætorium pignus est, quod ex edicto pretoris fit. 229.a
Prætorium pignus nascitur ex contumacia partis venire nolentis ad iudicium super re, qua contumacia motus iudex, per sententiam interlocutoriam mittit actorem in detentationem rei, de qua est controuersia. 354.b
Pragmatica pretium iustum rebus taxans non adstringit clericos. 146.a
Vbi Pragmatica vetat triticum, vel aliam rem vendi, nisi pretio in ea definito & taxato, simulque præscribit pœnam transgressoribus, qui vendit cariùs, illicitè agit, & ad restitutionem eius quod excessit in pretio, tenebitur, quamuis & illud minimum fuerit. 143.b
Quamuis pragmatica decernens pretium, præscribat pœnam transgressoribus, adhuc astringitur, non solum ad pœnam, quoad forum exterius, qui transgreditur, sed etiam ad culpã, & proinde ad restitutionẽ tenetur. 144.a.
Prandium & cœna tribus modis possunt præstari filijs: primò tamquam alimenta ordinaria necessaria ad alendos filios; secundò quando præstãtur solenniter ad nuptias celebrandas: tertiò, quando subministrantur filio peregrè profecto ad studendum: in primo, de iure Lusitaniæ, non habet locum collatio, nec in secundo, nec in tertio. 281.a.b
Precarium non est transitoriũ ad hæredes. 450.a
Pretium verum nuntiari debet domino directo in alienatione emphyteusis. 287.a. vnde dominus tenetur, si velit emere, soluere illud pretium quod alij offerunt, licet iustum excedat. ibid.
Vbi lex regia præscribit pretium in rebus venalibus, quamuis pretium à populo receptum fuerit, si tamen constiterit pretium hoc esse inæquale nimis, atque sterilitas adhuc continuatur, ita vt & diuites euidentẽ sustineant iacturam, si pretio præfinito vendiderint, tunc non est standum necessariò taxationi atque in conscientia. 145.b
Si Pretium venditi pignoris non sufficiat ad pleni debiti solutionem, an possit adhuc creditor agere personali actione ad residuum. 243.b
Pretij mentio in dubio an importet venditionem, & quo casu locationem. 137.a
Pretia rerum non consistunt in indiuisibili, sed habent latitudinem trium graduum. 148.b.
Pretium præfixum auctoritate publica transgrediens, iustus præsumi non debet. 143. *vide* Pragmatica.
Pretiosa ornamenta muliebria non censentur donari, sed solùm ad vsum concedi, si tantum concessa sint communicanda & diuidenda inter fratres, mortuo parente; si verò constat donata esse, distinguendum est; si enim dantur in rationem dotis, conferuntur, sicut & dos; si verò donentur omnino extra dotis cogitationem, donatio simplex est, & ita non conferenda de iure 266.b. 267.a. in dubio autem si pretiosa sunt, ad vsum tantum concessa videntur. 267.a. quòd si constiterit esse donata, adhuc in dubio fauore æqualitatis potiùs credentur donata fuisse in rationem vel contemplatione dotis, vt sit locus collationi. ibid.
Primogenita regis Franciæ filia in regno nõ succedit. 5.a.
Primogenitus appellatur non solùm qui primo loco nascitur, sed etiam is, quem in effectu nemo in successione præcedit, quamuis transuersalis sit post alios, imò & antequam transuersalis sit, sit proximus & immediatus successor primogenituræ, quam in habitu habere censetur, scilicet sub conditione, si proximiores & earum lineæ deficiant. 81.b.
Primogenitus constituit primum caput ex linea descendentium, secundò verò genitus secundum caput, & ideo secundo non est locus, nisi in defectum lineæ prioris. 79.b.
Primogenitus nascendo acquisiuit qualitatem primogenituræ, quæ licet actu quidem possessionem non continuet, continet tamen actualiter ius illud primogenituræ: in habitu verò ius maioratus, & spem certam non aliàs fallibilem, quàm per ipsius primogeniti mortem, ratione cuius qualitatis primogenitus se ipsum & suam lineam includit, reliquos fratres & eorum lineas excludit, 79.b.
Primogenitus possessoris & eius descendentes excludunt à successione maioratus reliquos fratres suos filios item possessoris & eorũ descendentes, ita vt interim dum aliquis supersit ex linea primogeniti, cæteri cuiuscumque qualitatis sint, non admittantur. 79.b
Principale vestiri nõ debet ab accessorio. 439.a.
Princeps legitimare potest spurium etiam mortuo patre, vt ei succedat in præiudicium venientium ab intestato. 23.a.
Princeps an possit dominium ipso iure trãsferre in

in nouum ſucceſſorem. 112.b.
Si Princeps conceſſit militi in feudum caſtellaniam cum quarta omnium obuentionum, & quidam condemnati fuerunt ad bonorum amiſſionem, quia Principem offenderunt, Caſtellanus non debet habere quartam de illis bonis. 210. a.
Princeps liberando venditorem ab obligatione tradendi rem venditam emptori, videtur etiã velle liberare emptorem ab obligatione ſoluendi pretium. 159.a.
Princeps ex cauſa poteſt alicui auferre dominium rei ſuæ. 145.a.
Princeps nõ poteſt ſine cauſa tollere dominium iam acquiſitum. 23.b.
Princeps non facilè quem natalibus reſtituit. 23.b.
Contractus celebrati cum Principe an ſint bonæ fidei 310.b. probatur quòd non. ibid.
Princeps in dubio non cenſetur recedere à regulis iuris communis. 313. b.
Princeps ex cauſa poteſt minuere iuſtum pretium pragmatica præfixum, & præſcribere aliud iuſtum, in rebus venalibus, quod non licet facere inferioribus principe. 145.a.
Princeps tollere poteſt ius ſuccedendi ab inteſtato etiam poſtquam hæreditas eſt peruenientes ab inteſtato. 23.a.
Principes in contractibus habentur pro priuatis hominibus. 375.a.
Principes an teneantur ad obſeruanda pacta ſeu contractus à ſe geſtos. 350 b
Principia iuris naturalis ſunt, bonum faciendũ, ſeruandum, & amandum Deum eſſe, conſeruatio totius, 345 b.
Priuatio non poteſt cadere in eum in quo non fuit habitus vel potentia. 25.b
Priuatus quilibet an habeat hypothecam tacitã in bonis ſuorum debitorum. 239. a.
Si Priuatus homo cui præſenti fit pollicitatio, eã expreſſè acceptat, an propter eam acceptationem pactum fiat, & per conſequens naſcatur naturalis obligatio: dicendum quòd non obſtante acceptatione adhuc remaneat pollicitatio. 322.b.
Priuato facta pollicitatio non obligat etiamſi priuatus ille homo, cui fit, præſens ſit, & taceat 321.b.
Priuati hoſtibus fidem datam ſeruare tenentur. 377.a.
Inter Priuatos pollicitatio dotis non obligat, ne naturaliter quidem. 325.b
Priuilegium morte perſonæ priuilegiatæ finitur. 457.b.
Priuilegium & fictio non poſſunt extendi ſine lege vltra caſus, in quibus à lege inducuntur & conceduntur. 55. a.
Priuilegia conceſſa alicui perſonæ, ex eo quia priuilegia ſunt, non egrediuntur perſonam ipſius, 457.a.
Priuilegia perſonalia vſque adeò non egrediuntur perſonam, vt neque per viam ceſſionis, neque rurſus alio modo quoad commoditatem egrediantur perſonam priuilegiatam etiã ea viuente 458.b. hæc eadem priuilegia perſonalia neque in filios transferuntur 459. a. idque non ſolùm eſt verum poſt mortem parentum, ſed & viuis parentibus filijs non communicabuntur ſub ratione filiorum ibid. quando verò cum filijs communicantur, intelligendum communicari cum filijs, non vt cum filijs, nec vt cum hæredibus, ſed vt cum familia, quę ſub patris nomine cõtinetur. ibid
Priuilegia nomine appellatiuo conceſſa veluti quæ conceduntur doctoribus, medicis, viduis filijs, & cenſentur eſſe perſonalia, ad hoc vt perſonas illas non egrediantur. 458. a.
Priuilegia fiſcalia, quæ coronæ regiæ immediatè ſunt conceſſa, circa bona ſua, quia perſonæ illi fictæ conceſſa ſunt, perſonalia cenſentur, ideoque coronam regiam non egrediuntur, neque in conductores rerum regalium tranſeunt 458.b. quomodo hæc perpetua dici priuilegia queant. ibid.
Priuilegiorum verba ſic interpretanda ſunt, vt minus lædant ius commune. 26.b.
Priuilegium quòd non egrediatur perſonam priuilegiati, ampliatur etiam in priuilegijs incorporatis in corpore iuris, qualia ſunt viduarum & ſcholarium 457.b. qualia ſunt etiam illa quæ conceduntur patronis, ſocio, militibus, clericis, ſocero, & ſimilibus, ne conueniantur, niſi in quantum facere poſſunt. ibid. procedit item in priuilegijs alicui loco vel ciuitati conceſſis. 458.a.
Priuilegia perſonalia quæ ex officijs ſordidis naſcuntur finita dignitate exſpirant. 90. b.
Priuilegia conceſſa perſonæ propter dignitatem, finita dignitate an durent vſque ad nepotes. 90.a.
Priuilegia viduarum & ſcholarium circa forum non poſſunt cedi per viduam, aut per ſcholarem, propter perſonalitatem priuilegij. 458. a.
Priuilegia loco, vel ciuitati vel dignitati alicui conceſſa, non egrediuntur illum locum vel dignitatem: locus enim vel dignitas ſunt inſtar alicuius perſonæ fictæ. 458.a
Priuilegia facta à Principe, quia nominatim alicui dantur perſonaliter, ad aliquod negotium expediendum, cenſentur eſſe perſonalia. 449.b
An in dubio Priuilegia cenſeantur perſonalia tã

ex vi nominis,quàm ex mente concedentis. 459.a.b.
Priuilegium quod fiscus habet , vt præferatur creditoribus,an per cessionẽ transferatur, vt & in alio priuilegio quod fiscus habet circa hypothecam. 460.b.
Priuilegia officij nomine concessa finito officio extinguuntur. 460.a.
Priuilegium non egreditur personam priuilegiati etiam in vita sua per viam cessionis.457.b
Priuilegia empta à rege transire in hæredes debent 459.b. & quæ huius rei potissima ratio, ibidem traditur.
Priuilegium reuocatur,vbi ex post facto incipit esse nociuum. 145.b
Priuilegia concessa personæ propter dignitatem an finita dignitate durent vsque ad nepotes. 460.a.
Priuilegium scholarium est,vt in sententia exequenda super actione personali contra eos,libri eis sint relinquendi, 363.b.
An Priuilegia immunitatis à gabella vel quolibet alio tributo concessa ciuitati extendantur ad castra eiusdem, vel ad comittatenses.458. b.
Si aliquis præsentet Procuratorem ad negotia gerenda,probat se esse eum,qui continetur in instrumento , saltem præsumptiuè ad hunc effectum,vt sine cautione admittatur ad negotiandum:secus verò in procurationibus ad iudicia. 342.a.b.
Procuratoris officiũ an sit infame. 202.b.203.a.
Gesta à Prodigo ante interdictionem valent. 203 b.
Profectitiæ donationes omnes in Lusitania cõferuntur.306.b.non tamen proinde donationes omnes imputantur filio in legitimam ad excludendam querelam vel cetera remedia quæ in locum querelæ successerũt,sed eas tãtummodo,quæ iure cõmuni imputantur.ibid.
Profectitia appellantur ea quæ quis habet à patre. 261.b.
Profectitia in collatione hæreditatis,& aduentitia quæ dicantur. 261.b.
Profectitia dos est ea quæ habetur ab eo de cuius hæreditate agitur,atque ita non solum erit profectitia & consequenter conferenda dos data à patre vel ex eius bonis,sed etiam data ipsius patris contemplatione 264.a. quando contemplatione patris,quando filij quid datum censeatur. ibid.
Prohibitio imposita iudicibus,ne contrahant in loco,in quo fuerunt iudices non habet locum in quasi contractibus. 332.b.
Non Prohibitum censetur permissum. 1.b.
Promissa quando non seruantur, societas contracta dissoluitur. 220.b.
Promissa non seruans ne in peccatum veniale quidem incidit,si enim nulla lex offenditur, sequitur non posse esse peccatum veniale. 319 b.
Ex simplici Promissione nil aliud oritur quàm actio personalis,re interim libera manẽte,placet actio personalis cõtra tertium rei possessorem non datur. 232.b.
Promissio facta sine causa de pecunia,an in dubio contineat causam donationis. 422. b.
Promissio de vendendo sine vxore à marito fieri non potest in Lusitania 95 b. nec etiam valet etsi maritus promittat sine vxore vendere rem immobilem, tempore quo adhuc sua non est,sed esse speratur,vel sub conditione,si sua aliquando exstiterit ibid. idque etiã quamuis in instrumento apponatur clausula illa hodie consueta in dicto regno, scilicet vt maritus non audiatur super ea re , nec possit objicere exceptionem vllã,cuiuscũque materię,nisi priùs deponat grandẽ pecuniæ summam in manibus alterius partis. ibid.
Promissio annui reditus in priuatis personis ex certo fundo an inducat censum,seu aliquod ius reale in fundo,& quid in fisco. 235.a
Promissio annui reditus in priuatis personis an ponat ius reale in fundo, nec transeat contra tertium fundi possessorem. 233.b.
Vt Promissio sine causa seu pactum nudum cõtineat in se causam donationis , debet id exprimi à partibus. 423.b.
Promissio an sit genus generalissimum ad omnes contractus. 328.b
In Promissione facta pacto nudo numquã præsumitur donatio,secus verò si fiat per stipulationem. 423.a.
Promissiones Bannito factæ,à priuato homine velut hosti seruandæ an sint. 377.a.
Ex Promissione in qua turpitudo vnius datur , an oriatur actio & obligatio mero iure 416. a.oriri probatur:quia promissio fuit celebrata per stipulationem.ibid.si promissio fuit confecta pacto nudo,non producitur obligatio. ibid.
Ex promissione turpi tũc nõ oritur ciuilis & naturalis obligatio.quãdo turpitudo versatur ex ex vtraq; parte:secus esse debebat , vbi datur turpitudo ex parte tantũ promittentis,nimirũ accipientis,tunc enim promissio honesta est. 414.a.
Promisio centum ne maleficium fiat,vel vt restituatur depositum,an inducat obligationẽ nec ne. 412.a.
Si priuatæ personæ Promittatur aliquid annuũ ex certo fundo cũ hypotheca eiusdẽ fũdi,per ea

ea verba censetur constitutum in fundo ius quoddã reale, quod censum vocamus. 233.b. quod quidem ius ratione talis hypothecæ à quouis possessore peti potest, etiam non excusso principali. 234.a

Si quis Promittat ab aliquo non petere, in persona pactum est. 450.a

Si alicui petenti & roganti Promittam centum simpliciter, ea promissio pactum nudum est, ex qua non oritur obligatio lege ciuili, oritur tamen actio iure naturali. 420.b

Si quis promittat ab aliquo non petere pactum, in dubio reale est. 451.a

Qui Promisit per transactionem recedere à lite decem receptis, non habet actionem præscriptis verbis ad petenda illa decem, cùm tamen ex transactione nascatur actio illa ad obseruationem eorum, quæ conuenta fuerunt inter transigentes. 399.a. quoniam scilicet deerat implementum ex parte actoris. ibid.b

Si quis Promittat soluere aliquid annuum ex certo fundo, vel de certo fundo, qui si alienetur, non datur actio contra tertium fundi possessorem, sed tantum contra promissorem, idque etiam si in venditione apponatur clausula *quo iure*. 232.b

Dicendo Promitto à te non petere, promitto tibi quod à te non petetur, *tibi* vel *tuum* videtur restringere promissionem ad solum debitorem. 450.b. è contra sub persona contrahentium videntur hæredes eorum contineri. 451.a

Si aliquis Promittat centum alicui, quia restituit depositum, vel quia delictum non commisit, hæc producet obligationem & actionem. 417.b

Si quis Promittat alicui centum, vt eat per plateam nudo capite, tale factum est inutile & impertinens, & dedecorosum, cui lex ciuilis dedignatur prouidere. 387.b. cui prouidetur per actionem de dolo. 388.a

Si Promittam à te non petere vsum fructum vel fundum, quem à me precariò possides, vel alimenta similésue res, tale pactum de non petendo est personale. 449.a

Si quis Promittat alicui centum, vt sibi restituat depositum vel commodatũ, restituto deposito, non habebit actionem ad petenda illa centum, si tamen illa tradiderit, dominium transferetur. 413 b. ampliationes huius conclusionis. 415.a.b

Promittens se maleficium non commissurum sub aliqua pœna, validè promittit, & promissio hæc prõducit actiones. 415.b

Verbum *Promitto* repertum in scriptura publica, inducit præsumptionem stipulationis. 329.a

Promitto repertum in scriptura priuata, & in dictis testium intelligitur de pacto nudo. 329.a. id si reperiatur in instrumento publico, præsumitur stipulatio confecta, propter personam notarij, quæ est persona publica. ibid.b

Promitto ex propria significatione importat stipulationem. 329.a

Pronepotes concurrunt cum patruo magno in successione proaui. 33.a

Propina illa quæ singulis monialibus in die ingressus monasterij filiæ datur, non confertur. 268.a. neque eadem repetitur, etiamsi filia postea religionem non profiteatur. ibid. verùm cùm vltra dictam propinam etiam conuiuium monialibus præstari soleat, dubitatur an ea sit conferenda. ibid.

Proxenetis quod datum est, rescissa venditione iis id non aufertur. 332.a

Proximior remotiorem à successione repellit. 57.b

Proximiores licet censeantur à defuncto vocati, si contingat eos non succedere, alij remotiores succedent ex tacita voluntate defuncti. 21.a

Proximitas succedente fœmina proxima gradu in maioratu, spectatur respectu vltimi possessoris, non verò respectu instituentis. 7.a.

Proximitas si esset in maioratu attendenda respectu instituentis, non verò vltimi possessoris, quæ hinc damna emergerent. 18.b.19.a. hæc proximitas debet esse per illam viam, vt is vltimus possessor sit coniunctus primo institutori. ibid. secus vbi institutor aliud disposuit vel expressit: ad quod sufficiunt coniecturæ sufficientes. 19.b.

Proximitas gradus in maioratu non debet attendi respectu vltimi possessoris, sed respectu instituentis, etsi descendens ex linea possessoris præferendus sit reliquis omnibus, etiam proximioribus in gradu primo instituenti. 18.b. & 79.a. *Vide* Maioratus, Linea, Instituens, Gradus.

Publica societas ad hæredes transit. 211.b

Publicum officium propriè quid sit. 1.b

Publicum multis modis accipitur. 375.a

Publico instrumento seu sententia parti tradito non sola remittitur possessio, sed nexus realis etiam pignoris in totum sublatus censetur. 344.a

Pupillus permittitur decedere pro parte testatus, pro parte intestatus. 36.a

Cum Pupillo non potest contrahi societas, neque expressè, neque tacitè. 211.b. scilicet quando non habet tutorẽ: nam si habet, cum

eo contrahi poteſt tacitè & expreſſè. 212.a
niſi intereſſet frater pupilli. ibid.
Si Pupillus auctore tutore conducat domum, & in eam eodem tutore auctore inferat ſupellectilia, quæ ſeruando ſeruari poſſint, non incident in hypothecam legalem, & idem erit, ſi ſolus pupillus poſtea inferat res, quæ ſeruando ſeruari non poſſent. 364.b
Pupillus non habet habitum nec facultatem teſtandi. 25.b. non poteſt dici propriè decedere inteſtatus. ibid. 26.a
Pupillus propriè an dici poſſit decedere, nõ inteſtatus, ſed ab inteſtato, vel ſine teſtamento. 25.b
Pupillus in Caſtella ſi melioratus ſit in tertio bonorum, frater eius ſpurius ei pupillariter ſubſtitutus, virtute pupillaris conſequetur & bona aliàs propria pupilli, & portionem legitimam ei competentem, & bonorum tertium in quo melioratus eſt. 36.b
Pupilli ſi poſt pupillarem ætatem remanſerunt in ſocietate, videntur ratificare procuratorũ geſta in ætate pupillari. 212.a
Putatiuo in matrimonio vtriuſque coniugis bona fide contracto, cenſentur etiam bona vtriuſque coniugis communia. 213.a

Q.

Quæſita poſt mortem nõ conferuntur. 271.b.
Quæſtio de bonis immobilibus non poteſt expediri niſi per ſcripturam publicam. 340.a
Quæſtio de re familiari cuiuſque dicitur ius priuatum. 376.a
Qualitas fœminei ſexus non nocet eius deſcendentibus maſculis. 65.a
Qualitates quatuor ſunt, ſecundùm quas dubia quæ circa maioratum mouentur, decidi ſolent. 5.b
Qualitates aliquæ non fauorem, ſed præiudicium filijs importare poſſunt. 67.a.
Ex Qualitate perſonarum interpretatio facienda, eaque interpretatio præferenda proprietati & ſignificationi verborum. 454.a.
Qualitas gradus præfertur qualitati ſexus in maioratu. 7.a.
Quarta pars debetur coniugi inopi ſuperſtiti iure hæreditario, eamque capit tamquam hæres defuncti: hæc quarta pars inducta eſt propter honorem præteriti matrimonij, vt coniux ſuperſtes in eodem honore & ſtatu conſeruetur. 49.b. hanc quartam non agnitam non tranſmittit ad hæredes coniux ſuperſtes. 50.a
Quarta debetur coniugi ſuperſtiti, ſiue defunctus deceſſerit inteſtatus, ſiue etiam condito teſtamento. 52.a. debetur etiam contra defuncti voluntatem & eius teſtamentum. ib. requiritur porrò vt ſuperſtes laboret inopia. ibid.b. 49.b
Quartam vnam lucratur vxor, ſi maritus eam ſine cauſa expellat, & eandem lucratur vir, ſi vxor ſine cauſa ab eo recedat: alia quarta debetur coniugi inopi ſuperſtiti. 51.a.
Quartam vt habeat coniux ſuperſtes inops, ſufficit vt ſit inops tempore mortis coniugis; nam quamuis poſtea efficiatur diues, non amittet hanc quartam. 53.b. quarta hæc non debet excedere centum libras auri. ibid. huius quartæ vſumfructum non perdit coniux per tranſitum ad ſecundas nuptias, ſed ſolam proprietatem, quam tenebitur reſeruare filijs prioris matrimonij ibid.
Quaſi caſtrenſia non conferuntur. 262.a
Quaſi contractibus pacta incontinenti apposita redduntur efficacia. 438.a
Quaſi contractus erit materia pactorum, non ſecundum proprietatem, ſed ſecũdum mentem legis ſeu edicti prætorij: quia aliquo modo latet in eo conſenſus. 333.a
Quaſi Saluianum, Saluianum, & vtile Saluianum quomodo diſtinguantur. 246.a
Quaſi Seruiana ſeu hypothecaria fuit inducta ad ſimilitudinem Seruianæ, pro quibuſq; rebus à quocumque debitore obligatis. 246.b.
hæc reſpectu Seruianæ, quæ primò fuit inducta, vtilis dici poteſt; quia tamen poſtea ſuam formulam in albo prætoris meruit; in directam & vtilem diuiditur; directa, quæ pro rebus ſecundùm ordinarias regulas hypothecatis dicitur; vtilis verò in caſibus quibus de iuris rigore non competebat ſecundùm formulam ex æquitate accommodatur. ibid.
Querela inofficioſi teſtamenti hodie tranſmittitur ad nepotes ſine vlla præparatione ex potentia ſanguinis. 403.b
Cùm Querela non poſſit habere locum, neque cõditio ob cauſam, nulla actio competit nepotibus, niſi actio præſcriptis verbis, ad petendum intereſſe tranſactionis matri non ſeruatæ. 402.b. quod ſi matri exhæredatæ eadem tranſactio non ſeruaretur, poſſet ipſa liberè redire ad querelam. ibid.

R.

Ratio impulſiua & finalis, cur ius ciuile ita pacta nuda deſeruerit, quæ ſit. 412.b
Ratio naturalis cùm ſit bonum quoddam interius, non poteſt eſſe ſubiecta alicui. 349.a
Realia pacta ſunt tranſitoria ad hæredes. 449.b.

INDEX

Reale pactum transit ad hæredes. 451.b. *vide* Pactum reale.

Redditio Chirographi debitori, nullam aliam vtilitatem debitori afferre potest, qdam debiti remissionem. 232.a

Reditus beneficiorum ante locationem non sunt penes Ecclesiam, sed penes personam beneficiarij. 169.a

Reditus beneficij, licet citrà iuris solennitatem locari possint ad modicum tempus, inspecto iure; tamen inspecta extrauaganti vltra triennium non locantur secundùm omnes, idque ne beneficiarij præsentem pecuniam recipientes pro pluribus annis in futurum mẽdicent. 168.b. idque in rebus ad dominium Ecclesiæ pertinentibus, non verò de reditibus beneficiorum, quæ non Ecclesiarum, sed personarum sunt. ibid.

Redituum beneficij locatio non valet ad duo vel tria triennia, eo adiecto, vt post primam incipiat secunda locatio, vel tot sint locationes quot sunt triennia. 169.a. vbi tamen ex adiũctione temporum nulla resultaret fraudis suspicio, nec legis violatio, aut tertij præiudicium, valeret locatio iuxta prædictam formam, & tot essent locationes quot nouennia aut triennia. ibid. si verò fiat locatio vltra triennium, non valet etiam quoad illud. ibid. per triennium in hac materia, non tres annorum cursus, sed tres fructuum collectiones intelliguntur, ita vt si secundo vel tertio anno tantum fructus recipiantur, ad sexennium vel nouennium; è contra si fructus bis in anno percipiantur, non ad sesquiannum, sed ad triennium, licita erit locatio. ibid.b. valent hic etiam statuta Synodalia, quibus ex causa triennium hoc, vel etiam ad annum restringitur. 170.a

Reformatiua pacta & informatiua quomodo differant. 431.b

Regia terra in Gallia vocatur Salica. 5.a

Si agatur de successione Regni, nepos filij primogeniti debet patruo præferri. 61.b

Regnum defertur tamquam hæreditas. 351.a

Regnum defertur tamquam hæreditas regis decedentis. 61.b

Relatiuum *quis* vel *qui* adiectum præsenti tempori, demonstrationem facere solet. 450.b

Quamuis olim non esset in vsu Remedium supplementi, vt hodie, sed tantum querela inofficiosi testamenti competeret filio, cui in testamento minus legitima relinquebatur, tamen si pater in eodẽ testamento apponebat clausulam supplementi, *arbitrio boni viri*, cessabat querela, supplebaturque id quod deficiebat ad integram legitimam 302.b

Quamuis Remissio promittatur in futurum, tamen hodie habebit exceptionem debitor contra creditorem agentem. 447.b

Vbicumque ratio remissionis pensionis habetur ex causis iustis, an conductor consequatur quod sua interest, an tantum mercedis seu pensionis exoneratio pro rata facienda sit. 176.b. fiet autem pro rata pensionis, vbi si colonus non percipiat dimidium eius, quod solutionis est pro pẽsione, remittitur id quod deficit ad integram pensionem. ibid.

Cessante pacto, indistinctè facienda est Remissio pretij, vbi fructus futuri venduntur, si sterilitas contingat, siue pro vno, siue pro multis annis fiat vnico pretio venditio, quia semper intelligitur tacita conditio, si fructus nascantur. 171.b. cessante eodem pacto, in venditione fructuum futurorũ periculum sterilitatis pertinebit ad emptorẽ sine vlla remissione pretii. ibid. non verò hęc locum habent, vbi sola spes venditur, non verò fructus. 172.a

Quibus casibus ob sterilitatem Remissionis pretij habetur ratio, ea non procedit in colono partiario, qui magis socius domini est quam conductor. 127.a

Remissio pensionis an cesset, vbi compensatio potest fieri de anno fertili. 177.a

Remissio pensionis ob sterilitatem licet facienda sit iure cõmuni inspecto, vbi scilicet colonus deductis expensis non percipit dimidium pensionis soluendæ, quid de iure regni Lusitanię hoc casu sit prouisum. 178.a in quo ambo iura differant. ibid.

Remissio pensionis cessat ob culpam coloni, si ea leuis sit, ad quam ex natura locationis tenetur, non verò leuissima. 176.a.

Quando propter sterilitatem aut casum fortuitum fiat Remissio pensionis, vel propter maximam abundantiam fiat augmentum ipsius. 170.b.

Remissio pignoris potest importare debitori aliam vtilitatem manente debito, scilicet vsum pignoris. 232.a

Remissio conditionis pendentis facta ex interuallo, censetur pactum nudum, & per consequens non prodest ad agendum. 441.b

Remotæ lege vel dispositione instituentis fœminæ, non succedũt in maioratum, etiam deficientibus masculis. 6.b

Renuntiare acquisitis matrimonio constante potest alter ex coniugibus. 224.a. & hoc ampliatur. ibid.b.

Renuntiantes liti nec dominium transferunt, nec ius aliquod aduersario iure constituunt, sed penes eum remanet talis qualis antea erat. 401.b

Digitized by Google

INDEX.

Si aliquis Renuntiet iuri de futuro in fauorem præsentis & tacentis, an valebit renuntiatio. 323.a

Vnus sociorum si societati Renuntiauerit, censetur dissoluta societas, & hoc vel præsente socio per se, vel medio procuratore. 219.b. quæ ad hanc renuntiationem necessaria sint vt teneat. 220.a. illa si fiat per procuratorem, non indiget mandato spaciali, cùm per generale fieri posset. ibid.

Renuntiatio expressa domini super commisso, iure Lusitanorum requiritur, nec satis est vt pensiones recipiat, vt censeatur emphyteuta liber ab amissione rei emphyteuticæ. 196.b

Vbi quis in conuentionibus innominatis respectiuis ex capite pœnitentiæ, aut causæ non secutæ rem vult Repetere, actio præscriptis verbis non competit, sed condictio ob causam. 40.b

Repeti res vendita potest ob pactum non impletum, quando ita conueniat inter partes, non aliter. 141.b

Vbi de Repetendis rebus tractabitur, recurrendum erit ad actiones, quæ extra id quod agitur nascuntur. 408.a

Datur locus Repetitioni rei, cuius dominium translatum est in accipientem. 414.a

Quibus casibus ob speciales considerationes etiam in venditione detur repetitio. 140.a

Quo casu repetitio tit. de condictione ob causam locum habeat, & quo casu non. 139.a

Non solum gradus, sed reliquæ etiam qualitates repræsentantur. 65.a

Repræsentatio locum an etiam habeat in iure patronatus Ecclesiarum anniuersarijs, emphyteusi priuata, non Ecclesiastica. 61.a. an habeat locum in retractu iure sanguinis. ibid. solum locum habet quando agitur de hæreditate ascendentis vel patrui. ibid.

Repræsentationis beneficium concessum non fuit filio ad quamuis successionem etiam ab intestato delatam, sed primò quando filius agit de succedendo alicui ascendenti in infinitum, deinde quando agit de succedendo. Tiis. 58.a. extra hos duos casus filius repræsentationem non habet, imò succedet secundùm gradus sui prærogatiuam, nulla repræsentationis habita consideratione. ibid. quomodo inter se differant hi duo casus. ibid.b

Repræsentationi locus nõ est in maioratu quando filij & nepotes non vocantur discretiuè, quasi nolit institutor nepotes ex persona filiorum, sed ex propria persona succedere. 59.b. item cessat quando institutor vocat proximiores. ibid. item in aliis casibus. 60.a

Repræsentatio in quibus casibus locum habeat. 60.a.b

Repræsentatio non est admittenda in maioratibus, cùm enim illa sit beneficium speciale à lege inductum, solummodo in hæreditatibus, quæ ab intestato deferuntur, locum habet, idque quando agitur de hereditate ascendentis vel patrui. 60.b

Repræsentationis præcipuus & difficilior effectus est, cum, qui reuera proximior est, excludere. 65.b

Repræsentatio inducitur ad hoc, vt nepos admittatur insimul cum patruo, non ergo in maioratu. 56.a. est inducta ex æquitate. ibid. alia sententia in maioratu eam dari. ibid.b. alia distinguit. 57.a

Repræsentatio inducta fuit ad hoc, vt filius repræsentando personam patris defuncti, non ipsi patri succedat, sed ex ipsius patris persona, alijs scilicet ascendentibus. 76.a

Repræsentatio inducta fuit contra ordinarias regulas, at transmissio iuxta illas ad conseruanda commercia. 76.a

Represetatio de se semper est fauorabilis. 70.b. non inducitur præcisè, ita vt quisque inuitus ea vti cogatur, sed tamquam priuilegium quo quis vtitur, si sibi vtile esse videatur. ib. quomodo aliquando possit esse nociua. ibid.

An beneficium Repræsentationis inductum in hæreditatibus, quæ ab intestato deferuntur, habeat locum in maioratibus. 55.a

Repræsentatio locum etiam habebit in dispositionibus, quibus constituerit voluisse disponentem obseruari ordinem successionis ab intestato. 58.b

Repræsentationis priuilegium filijs fratrum cõpetit, etiamsi cum patruo ad successionem concurrant. 72.b

Repræsentatio non consistit in eo quod sobrinus patruum possit excludere, nec ea fuit causa inducendæ repræsentationis, imo consistit in eo quod filius constituitur in locum & ius patris sui, idque ob æquitatis rationem. 71.a.

Repræsentatio locum habebit, quamuis non supersit patruus, sed solum patrueles filij fratrum defuncti. 69.b

Repræsentatio non habet locum in linea ascendentium, sed tantum in casibus in iure expressis. 41.a.

Repræsentationi locus est, quando quis concurrit cum patruo ad successionem, secus verò quando patrueles defuncti ex aduerso nullo concurrente Thio. 67.b. an non debeat admitti quando sobrini sine Thio succedunt inter se. 68.a. cùm cessat necessitas & fauor filiorum, cessare debet repræsentatio, nec cum

cum aliorum præiudicio admittenda eſt. ibid. b.
Repræſentatio admittitur, etiamſi exinde ſequatur patrui excluſio, ſiue propter rei naturam, quæ eſt indiuiſibilis, ſiue propter aliã rationem. 62.a
Repræſentatio non eſt referenda ad hanc vel illam, vel denique ad ſingulas qualitates; nec ea fuit mens legis quæ repræſentationem induxit, ſed ad ius quod ratione qualitatum patri ad ſucceſſionem competebat. 65.a.b
Repræſentatio ceſſat, quando in maioratibus etiam patrimonialibus fit mentio mortis. 59.a
Per Repræſentationem ſucceditur in ius patris. 64.a
Repræſentatio ſobrinis competit, etiamſi ſine patruo concurrant. 70.a. item nepotibus quando agitur de ſucceſſione aui, ſiue cum patruis, ſiue ſine eis concurrant. 70.a
Repræſentatio aduerſus patruum multò maius tertij præiudicium importat, quàm aduerſus patrueles. 69.a
Repræſentatio admittitur in feudis. 57.a. inducta fuit non ſolum vt nepos inſimul cum patruo admittatur, verùm etiam vt patruum omnino excludat, caſu quo pater eumdem, ſi viueret, omnino excluderet. 57.a
Repræſentatio eſt beneficium ſpecialiter à lege inductum in ſucceſſionibus ab inteſtato, quo filius in locum ſeu ius patris præmortui ſubintrat, vt hæreditatem obtineat, quam pater ſi viueret, obtineret. 57.b
Repræſentatio inducta ex diſpoſitione legis, ad diſpoſitionem hominis, de qua in maioratibus extendi an nõ debeat. 55.b. non admittitur in ſucceſſione legis. ibid. non habet locum in his quę ex dominica conceſſione habentur. ibid. 58.b
Repręſentatio eſt fictio qua nepos fingitur eſſe in loco patris. 55.a. item eſt priuilegium. ibid. non eſt admittenda niſi in caſibus à iure expreſſis. ibid.
Repręſentatio quam in gradum ſeu locum patris iura inducunt, ad reliquas qualitates pertrahenda non videtur. 67.a
Repræſentatio extenditur etiam vltra pronepotes in infinitum, vbi de ſucceſſione aſcendentis agitur. 33.a
Repræſentatio locum habet etiam in nepotibus ex diuerſis filijs prædefunctis. 33.a
Repræſentatio fuit inducta lege XII. tabularum, ſolummodo in ſucceſſione aſcendentium. 69.a. poſtea à Iuſtiniano fuit etiam inducta in ſucceſſione patrui. ibid. etiam emãcipatis conceſſa eſt. ibid.
Repræſentatio quoad gradum ſemper filiorum fauorem importat. 67.a
Requiſitio in alienanda emphyteuſi ſufficit, ſi fiat extraiudicialiter. 187.a
Res communes & hæreditariæ non conferuntur, ſed diuiduntur. 355.b
Quando res debita in ſpeciẽ mittitur per nuntium creditoris, quem conſtat ad hoc fuiſſe deſtinatum, tunc periculum ad creditorem ſpectat: ſi tamen nuntius non erat miſſus ad recipiendum, ſed tantum ad monendum, debitor ſoluens non liberatur, nec etiam liberatur debitor ſoluens nuntio afferenti ſchedulam quod mittatur debitum, nec exprimentem per quem, intellige quando nuntius aufugit. 250.a.b
Quando Res debita in ſpecie mittitur creditori cuius eſt, vt quia depoſita vel commodata per nuntium idoneum debitoris, tunc perdita re indiſtinctè, debitor liberatur. 249.a niſi debitor ſuſciperet periculum caſus fortuiti. ibid.b
Res minorum, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, ſine decreto non poſſunt hypothecari, etiam data cauſa. 365.a
Res omnes ſpeciatim obligatæ vendi poſſunt cum ſuo onere. 360.b
Re ſecuta oritur actio præſcriptis verbis ex negotio ante geſto, & tam in actione quàm dictione illa, 388.b
Res pignori data vel eius fructus, an poſſint retineri pro vſuris data ſtipulatione vel pacto. 242.a
In Rebus diuiſis an præferendus ſit ille qui petiit partes contiguas ædibus aut aliis rebus ſuis. 253.
Tantundem eſt rem traditam non eſſe, vel traditam euictam fuiſſe, & ideo vtroque caſu exempto agitur. 125.a
Res venalis æſtimari poteſt pretio mediocri. 10. & ſupremo. 11. infimo. 9. 148.b
Res quando pignoratur pro tanta vel maiori quantitate quàm valet, cenſetur tranſlata in patrimonium creditoris. 240.b
Siue Res ante matrimonium vſucapi cœperit, ſiue conſtante fuerit impleta, totum venit in communicationem inter virum & vxorem. 214.a
Rerum ſuarum ſibi vel alteri nemo adminiſtrationem interdicere poteſt. 443.a
An Re permutata euicta detur actio ad id quod intereſt, non minus atque in contractu venditionis. 395.b. & an per conſequens nullo modo agat ille cui res eſt euicta ad repeten-

Digitized by Google

dam rem, quam dedit per condictionem ob causam. ibid.
Re tradita & euicta sola actio præscriptis verbis datur ad recuperandum interesse rei euictè, cùm tamè vltetiùs videretur danda condictio ob causam. 401.b
Res vẽdita quãdo casu fortuito sine culpa perijt, periculum omnino est emptoris, ita vt pretiũ solutum non possit repetere, imò non solutum soluere teneatur. 159.a. si verò res vendita traditur, non tamen ob culpam venditoris, neque etiam ob casum fortuitum, sed sed quia publicata est, tunc neque venditor ad interesse tenetur, nec omnino liberatur, sed pretium cogitur restituere, ac si venditio facta non esset. ibid.
Res aliqua si diuidenda sit, quæ commodè dividi non potest, debet vni adiudicari, qui alteri satisfaciat in pecunia. 254.a. si partes discordent, contendentes ad inuicem sibi rem adiudicari, tunc deueniendum est ad licitationem inter ipsos tantum, & plus licitanti adiudicabitur: quod si nec in id conueniant, diuidetur res per commoditates. ibid. quod si nec in eo conueniant, deuenietur ad licitationem etiam extranei. ibid. quæ tamen extranei licitatio non aliter obtinebit, quàm vbi socijs non potuerit esse locus, scilicet si neuter licitet, puta propter paupertatem, vel non licitet iustum pretium. ibid. idem erit, si socij iustum quidem pretium offerant ad inuicem, tamen ita vt possint ad concordiam reduci, aliàs extra hos casus extraneus non admittetur, adeò vt si vnus ex sociis iustum pretium offerat, excludi debeat extraneus etiam plus licitans. ibid.
Res quædam in nostro iure iusto sunt, quæ ad hæredes transire non possunt. 450.a
Res ad hæredes non transitoriæ si deducantur in pactum de non petendo, erit sine dubio pactum personale, ita vt ex subiecta materia restringatur; si verò ad hæredes transitoriæ fuerint, tunc etiam indubitatè pactum aut poterit fieri reale aut personale, & quibus id fiat modis. 450.b
Res singulares non sunt secandæ in partes separatas, ne patrimonium dilapidetur. 254.a.
Res debita si fructus producat, fiet condemnatio ad fructus ratione moræ; si verò fructus non habet, fiet condemnatio ad æstimationem quanti plurimi; quod si nec fructus nec maiorem æstimationem recipiat, & pecunia, fiet condemnatio ad vsuras. 122.a
Rem venditam pretio & pacto an quis repetat pacto non impleto. 140.a
Re perempta vel deteriorata, vel debitor liberatur, vel ad interesse, quod incertum est, tenetur. 311.b
Resolutio contractus fit ipso iure. 331.a
Resolutio ex pacto de retrouendendo, quod receptum est verbis directis, fit ex nũc, id est, à tempore solius resolutionis. 331.a
Respublica an habeat hypothecam tacitam in bonis suorum debitorum. 139.a
Respublica potest agere contra tertium possessorem, si primus debitor non est soluendo. 238.b.
Respub. habet priuilegium, vt debita personalia possit exigere à quibuscumque possessoribus rerum suorum debitorum in subsidium. 239.a. hæc actio personalis priuilegiata multum differt ab hypothecaria, quia hypothecaria datur cõtra quemuis ex pluribus in solidum, actio verò prior datur pro rata. ibid.
Reip. facta pollicitatio non obligat statim, nisi quando in eius honorem facta est. 321.b
Reip. interest locupletes esse subditos. 319.a
Restituere consumptos fructus an teneatur possessor bonæ fidei vero domino. 114.b
Restitutionis natura ea est, vt fiat cum fructibus. 109.b
Ad restitutionem in vtroque foro tenetur ille qui integram pensionem recipit à conductore, qui ex iustis causis legitimè domum dimisit. 180.a
Ad Restitutionem an teneatur qui in paruis transgreditur, pretium iustum in emptione & vendione. 143.b
Rex solutus legibus, attamen legibus viuere tenetur. 350.b
Rex non tenetur stare contractibus gestis cum subdito, qui vergũt in præiudicium fisci, quoniam rex etiam in vita ijs poterit & tenetur resistere. 351.b
Rex contrahens tenetur ad obseruanda pacta, non solum naturaliter, sed etiam ciuiliter, quia vt priuatus obligatur, non solum naturaliter & ciuiliter obligatur, verùm etiam ipsemet est iudex illorum contractuum; eius etiam contractus tenetur obseruare successor in regno; imò nec ex plenitudine potestatis potest rex resistere his contractibus confectis cum subditis. 350.b.351.a
Quod si Rex vltimo loco decedens, non relinquat descendentes, sed tantum fratres, etiam admittetur repræsentatio, si verò relinquat transuersales remotiores, cessabit repræsentatio, & reuera proximior præferetur. 62.a
Regis priuilegia etsi sint personalia, tamen sunt

ſunt ceſſibilia in tertias perſonas. 460.b.
Regia priuilegia ſunt duplicia : alia enim ſunt,quæ ſeruiunt immediatè perſonæ regiæ, & hæc vſque adeò perſonalia ſunt, vt nulli alij poſſint communicari : alia verò ſunt conceſſa Regiæ coronæ propter bona ſua, & hæc dicuntur peculiariter fiſcalia , quæ etiamſi ſint perſonalia , ſunt tamen communicabilia & ceſſibilia. 460.b. 461. a.
Reges non poſſunt tollere nec reſtringere ius naturale. 348.b
Reges poſſunt bona ſubditorum occupata ab hoſtibus donare occupatoribus. 376.b
Romæ exordio non aliæ erant leges , quàm militares. 378.b
Romani vſuras admiſerunt. 311.b
Rubricæ plures ſunt ff. quæ perfectum ſenſum non faciunt. 102.b
Ruſtici teſtamento fœmina teſtis eſſe nequit 92.b
Ruta cæſa veniunt , vendita domo, peractionem empti & venditi ; non quidem quod emptor ea petere poſſit, ſed quod venditor ea petere poſſit per dictam actionem. 134.b

S.

SÆculares emphyteutæ amplius temporis habent ad vitandum commiſſum. 195.a. ceſſante æquitate non poſſunt moram purgare elapſo triennio. ibid
Ob Sæuitiam cenſorij diſſoluitur ſocietas. 220.a
Salaria profeſſoribus & ſimilibus ſine locatione dari ſolita, non cadunt ſub nomen locationis. 156.a
Salarium in quibus caſibus reprobetur. 202. b.
An à Salechanti ciuitate tranſrheniana dicatur lex Salica. 5.b
Salica lex fœminas à regno in Gallia arcet. 4.b. cur inſtituta. 5.a. vnde dicatur. 5. b.
Saluianum interdictum in pignore conuentionali creditori datur. 230.a
Saluianum interdictum & hypothecaria quomodo diſtinguantur. 245.a. b
Saluianum commodius eſt quàm hypothecaria.245.b.ſolum competit creditori ad obtinendum pignus , quod numquam ſibi fuit traditum. ibid.
Saluianum interdictum eſt poſſeſſorium adipiſcendæ poſſeſſionis , atque ideo perſonale. 245.b.
Saluianum interdictum non datur contra tertios poſſeſſores,ſed ſolum contra ipſum debitorem. 245.b
Saluianum interdictum an detur contra tertium poſſeſſorem. 246.a. non quidem directum,ſed vtile dari probatur. ibid.
Saluianum primò fuit inductum pro rebus coloni obligatis pro mercede fundi locati;deinde inductum quaſi Saluianum pro rebus hypothecatis à quocumque debitore , quod rurſus in directum & vtile diuiditur;directum contra ipſum debitorem,vtile contra tertium poſſeſſorem datur. 246.b
Salus animarum finis iuris canonici: procuratur hæc maximè , quando occaſiones peccatorum tolluntur. 419.b
Satisfactio celeris facit, ne expellatur emphyteuta,quantumcumque dominus velit. 195. a.an dicatur ea vſque ad litem conteſtatam. ibid. ſatius eſt relinqui arbitrio iudicis quę dicatur celeris ſatisfactio, colligendo ex circumſtantijs. ibid.b.
Scholarium qui conducunt ædes, libri non ſunt tacitè hypothecati pro mercede, & per conſequens eos non poterit locator includere. 362.b,
Scholarium priuilegia merè ſunt perſonalia, tamen cum famulis cõmunicantur.459. b.*vide* Priuilegia, Libri.
Scientia & voluntas aliquando capitur pro conuentione. 248.a
Data Scientia domini,procedit tacita hypotheca etiam in ruſticis prædiis , in vrbanis etiam non data ſcientia. 247.a
Scriptura ipſa eſt ipſamet obligatio in aliquibus caſibus. 340.b
Quando lex requirit Scripturam publicam, an ad probationẽ ipſius ſufficiant præſumptiones iuris. 341.b.
Scriptura non præſumitur in caſibus quibus à lege requiritur,niſi oſtendatur. 96.a. per Scripturã id probatur,quod oculo corporeo legi poteſt. ibid.
Vt Scriptura legi poſſit , requiritur ab eo cui incumbit onus probandi , non verò ab eo qui pro ſe habet legis & iuris præſumptionem. 97.b
Scriptura alia neceſſaria pro ſubſtantia contractus, alia quę de neceſſitate probationis requiritur.185.b. prima non requiritur in emphyteuſi,ſed altera. ibid.
Secundogenitus quando in maioratu primogeniti iure gaudeat. 83.b
Secundogenitus etiã conſtituet ſuam lineã,non ſecus ac primogenitus , per quam ſeipſum & ſuos deſcendentes includit , ad effectum vt

deficiente linea primogeniti is & eius deſcentes, quoſuis alios ex ſequentibus excludant. 81.b. *vide* Linea, Primogenitus, Deſcendentes, Aſcendentes.

Si Separatio matrimonij & ſocietatis coniugalis facta ſit quoad cohabitationem, vxore eam petente propter adulterium mariti, bona quæ à marito etiam poſt ſeparationem fuerint acquiſita, communia ſunt viro & vxori. 213.b

Sequeſter alius voluntarius, alius neceſſarius. 206.b

Res quando deponitur penes Sequeſtrum, an tranſeat in eum poſſeſſio contra naturam depoſiti. 206.a

Non Seruans pollicitationem, non peccat mortaliter, cùm nullam legẽ nec naturalem, nec diuinam, nec humanam offendat. 319.a

Seruiana actio non competit pro ſupellectili inuecta in domum conductam, & per conſequens ſupellectilia non poſſunt includi per locatorem. 363.b

Serui inuecti & inducti ante inclusionem liberè manumittuntur. 362.a

Seruum furem vendens ignoranter, non tenetur. 131.b

Seruum fugitiuum vendens, tenetur euictionis nomine. 132.b

Seruus fugitiuus quid ſit. ibid.

Seruus venditus ſi non habeat vitium corporis, ſed tantum vitia animi, nullo modo ſuccurritur emptori. 132.b

Seruus in iudicio nullo modo ſtare poteſt pro cauſa ciuili. 454.a

Seruitus an ſit contra naturale ius. 349.a

Seruitus non eſt contrà ius naturale, neque contra rationem naturalem, quæ ius gentium conſtituit, ſed ſecundùm hæc duo inducta fuit ab eodem iure gentium occaſione belli vel delictorum, ac propterea non potuit ſeruitus non eſſe iuſtiſſimè inducta, cùm pro pœna fuerit inducta hominibus. 350.a.b

Sexus quomodo ratio habeatur in maioratu. 5.b

Significatio propria verborum in quocumque actu ſequenda eſt. 329.a

De Similibus ad ſimilia conſtruuntur aliqua principia ad reſoluendas quæſtiones. 443.a

Simplices donationes an conferantur. 262.b

Sub Simplicibus cõtinetur caſus mixtus. 375.b

Simplex loquela an intelligi poſſit pollicitatio, vtpote qua nulla magis ſimplex loquela eſſe poteſt. 320.b

Intea Simplicem loquelam & iuramentum non facit Deus differentiam. 320.b

Si ad ſucceſſionem concurrunt Sobrinus defuncti cum Chio eiuſdem defuncti, quamuis vterque ſit in tertio gradu, tamen ſobrinus ille defuncti patruum eiuſdem defuncti excludet. 70.

Si Sobrinus filius patris defuncti ex vtroque latere concurrat cum fratre defuncti ex vno latere tantum, talem patruum excludet: ſimiliter ſi concurrit cum patruo ex vtroque latere, dimidiam hæreditatem obtinet, ſicut & pater, ſi viueret, obtineret: ſi cum patruis defuncti concurrat, eadem ipſos ratione expellit: eodem mod ſi cum patruelibus concurrat, eam partem obtinet, quam pater obtineret. 70.b. *vide* Repræſentatio, Patruus.

Societas poteſt coiri ſimpliciter nullo adiecto tempore, nihilominus morte vnius ex ſocijs finietur, nec tranſibit ad hæredes, licet dicatur, niſi in caſu vectigalium Principis, aut alicuius communitatis. 208.a. interdum fiet ſocietas ſub conditione. ibid. aliquando contrahitur ad tempus, & non determinata quantitate temporis, intelligitur de decennio, quo durante, vtriuſque capitale minui non poteſt, & lucrum eſſe debet commune. ibid. poteſt item fieri in perpetuum, id eſt, quamdiu ſocij viuunt. ibid b.

Societas non valet quæ cõtrahitur in æternum. ib. ſocietas principalior eſt conuentionalis. ib. ſocietas omnium bonorum dum contrahitur, debet id exprimi. ibid. quid ſi contrahatur per actus tacitos, an videatur vniuerſaliter vel ſimpliciter, ſeu in certa negotiatione contracta. ibid. vt bona futura veniant in ſocietate omnium bonorum, neceſſè eſt vt exprimatur. 209.a. ſi contraheretur vniuerſorum bonorum, non dicendo de præſentibus vel futuris, tunc etiam futura venirent communicanda iudicio ſocietatis. ibid. ſi non appareat qualiter ſit contracta, debet tunc intelligi contracta ſecundum conſuetudinem regionis inter non mercatores; inter mercatores verò ſecundum ipſorum conſuetudinem. ibid. ſocietas certæ negotiationis, vel etiam rei particularis, quouſque extendatur ibid. ſocietas poteſt cadere in omnibus rebus, præterquam in re turpi & inhoneſta. 210.b. ſit tam ſuper re mobili quàm immobili. ibid. ſi contrahatur ſuper re incerta, non intelligitur communicari res ipſa, ſed hæreditas ſub conditione ſi euenerit, dummodo nulla deſignetur perſona, ſuper cuius hæreditate fiat ſocietas, ne detur occaſio captandæ mortis. ibid. contrahitur quoque tam in re principali quam in fructibus, & ad hoc debet res ipſa vel fructus communicari. ibid. contrahitur item in ſolis fructibus, etſi non contrahatur in re principali tam expreſſè quã tacitè.

tacitè, 211.a.
Societas conuentionalis alia poteſt eſſe licita, alia illicita 209.b. Illa legibus approbatur, hæc iure reprobatur. ibid.
Si Societas eſt contracta ad certum tempus, & datus fideiuſſor,& demum poſt tempus renouata eſt, fideiuſſor non tenetur de geſtis poſt renouationem. 208.a.b
Societas ſolo conſenſu contrahitur 207.b. qui interuenire poteſt re,verbis,litteris, vel pernuntium. 208.a.
Societas quę contrahitur incidenter propter communionem rei, nõ dicitur propriè ſocietas. 207.b.
Societas eſt duorum vel plurium conuentio honeſtè contracta ad commodiorem vſum, & vberiorem quæſtum. 207.a.
Societas ſuper vectigalibus tranſit ad hæredes. 209.b.
Societas ſi contracta ſit, vt vnus conſignet pecuniam,alter verò operam negotiando exhibeat,vtroque forò licitus eſt contractus. 220. b,
Societati tacitè renuntiatur, quando vnuſquiſque ex ſocijs cœpit ſeparatim agere & ſibi ipſi negotiari. 220.a.
Societate contracta vno pẽcuniam, altero operam præſtante ſi capitalis pecunia ſolùm ſuperfluerit nullo ſuperſtite lucro, iure communi, is qui poſuit eam, habebit præcipuam,nec tenebitur alteri communicare conſocio qui perdidit operas. 221.a.
Si liberè fuerit contracta ſocietas, ita vt vnus pecuniam,alter operam exhibeat ad honeſtã lucri partem,deinde ſocius,qui recipit pecuniam offerat ſe ſuſcepturum periculum eiuſdem pecuniæ tantumdem quanto alius tertius ſuſciperet, vel etiamſi ipſe conſignauit pecuniam poſt initam liberè ſocietatem, interpellet ſocium an velit ipſe curare ea mercede qua alius tertius eſſet ſuſcepturus periculum,contractus licitus eſſet. 222.a.
Societate contracta ſimpliciter ſine rerum expreſſione reſtringitur ad actus quæſtuarius. 217.a.
Societatis appellatione propriè loquendo quæ veniant. 207.b.
Societas multis modis ſoluitur. 218.a. inprimis morte alicuius è ſocijs naturali. ibid. niſi ſit contracta ſibi & hæredibus, iuramento hinc inde appoſito. ibid,b. item niſi teſtator in teſtamento præciperet hæredi, vt ad certum tempus perſeueraret in ſocietate. ibid.item niſi poſt mortem defuncti hæres cum ſocijs continuaret ſocietatem,quia videretur tunc renouata 219,a. item ſi omnibus integris manentibus alter deceſſerit, ibid.
Quando ab vna parte opera ponitur,& ab altera ſpecies vel quantitas,tunc ſolùm reſpectu lucri & fructuum contracta Societas videtur 211.a.
Societas omnium bonorum eo ipſo quòd contrahitur,continuò inter ſocios omnia communicantur,& eis quæritur dominium, & poſſeſſio reſpectiuè abſque vlla traditione & actuali apprehenſione 217.a. in ea veniunt omnia quocumque titulo quæſita, licet ſint caſtrenſia,vel quaſi,limitatur tamen in dominio vel iuriſdictione. ibid.
Societas poteſt contrahi tam inter coniunctos quàm extraneos,& inter omnes illos, qui ſe poſſunt obligare 211. a. contrahi debet cum certa & determinata perſona & minimè cum incerta. ibid.b. item cum procuratore alicuius, & ex eius contractu vtilis datur actio,ſicut datur ex negotio cum eo geſto. ibid. non contrahitur cum pupillo tacitè aut expreſſè, ibid.b. item per procuratores patris pupillorum qui durabant poſt mortem patris,continuari ſocietas poteſt, item cum mulieribus,an inter virum & vxorem. 212.a. an inter patrem & filium, aut nepotẽ viuente filio,& an cum clericis & monachis, vel cum Sarracenis,hæreticis & Iudæis,& excommunicato. 215.b.
Societas ſi tantum fuerit coita ſuper aliquo cõtractu,negotiatione,aut re particulari,tantum erant communicanda quæ ex tali negotiatione prouenirent,& non alia quæ aliunde habuerunt. 217.b.
Si fuerit liberè contracta Societas ſine pacto, quòd ſocius ſubeat periculum capitalis, ſed poſt initam ſocietatem ipſe ſocius, qui pecunias ad negotiandum accepit,interpellatus an velit ſuſcipere periculum pecuniæ tantundẽ, quanti alius fuerit reuera aſſecuraturus, requiſitus item an velit emere certum euentum lucri ad præſens certo pretio conſtituto, reſpondeat ſe libenter aſſecuraturum & emptum eo pretio quo alius,honeſtus eſt contractus. 224.a.
Societas ſi fuerit inita pacto adiecto expreſſum, vt ſocius accipiens pecuniam & operam exhibiturus teneatur aſſecurare capitale, & lucrum certũm reddere eo pretio quo aſſecuraret alius,& incerti lucri euentum in ſe ſuſciperet,modus is contra hæredi illicitus eſt. 225. b.
Societas propriè inter plures conſiſtit 207.a. cõpendioſa vt plurimum. ibid.
In Societate tacita contracta ex promiſcuis actibus in omni communicatione lucrorum, cõ-

Digitized by Google

municatio hæc non reſtringitur ad actus quæſtuarios tantum, imò ad omnia lucra, licet eſſent caſtrenſia, vel quaſi. 217.b. dubium verò an capitalia vel res ex quibus prouenerunt dicta lucra, & fructus communicata cenſeantur, ibid.

In Societate non attenditur an vnus plus lucretur quam alius, vel plus quam alius expendat ſed omnia ſunt æqualiter partienda, 215.b

Societas cùm fuerit inita, ita vt quis conſignet apud mercatorē mille aureos, & ille pro parte lucri capitali ſaluo reſpondeat ſingulis annis cum 40. aureis, an licitus ſit contractus. 222. b. oſtenditur quòd non. 223.a

Societas & communio bonorum conquæſtuum conſtante matrimonio inter virum & vxorem habet etiam locum in regno Franciæ 215.a. niſi aliter ſit actum in ipſo contractu matrimonij, ibid. habebit eadem conſuetudo locū inter coniuges putatiuos. ibid. viget eadem Antuerpiæ in Ducatu Brabantiæ. ibid.b.

Societas ſoluitur finito negotio, cuius cauſa coita eſt. 219.a. item ſiue maior, ſiue minor capitis diminutio interueniat. ibid.b. item morte ciuili. ibid. item ceſſione bonorum alterius è ſocijs ibid. item diſſenſu, ſeu renuntiatione. ibid. item interemptione rerum ciuilium vel naturalium, quia res quæ in ſocietate erant, exſtinctæ ſunt, aut conditionem mutarunt. 220.a. item actione, cum aut ſtipulatione aut iudicio mutata ſit cauſa ſocietatis, aut hoc ipſo quòd iudicium ideo dictatum eſt, vt ſocietas diſtrahatur: item ob ſæuitiam conſocij, ob quam recedere à ſocietate licitum eſt. ibid. item quando promiſſa non ſeruantur, item quando illa res, ob quam fuit contracta ſocietas, arreſtatur aut impeditur. ibid.a.b

Socij plures vnius negotiationis, videntur inuicem inſtitores & inuicem præpoſiti alter ab altero. 209.a.

Si Socius non ex maleficio per eum commiſſo, ſed ratione alicuius condemnationis ex maleficio per alium perpetrato aliquid conſecutus fuiſſet, an hoc debeat communicare inter ſocios. 209.b.

Socius vnus non poteſt lucrari cum damno alterius. 210.a.

Socij ignorantes voluntatem delinquentis, aut alio modo talem partem lucri accipiant condemnato acquiſitore ad reſtitutionem, tenētur eius conſocij partes ſic receptas reſtituere, ſi autem ſcienter receperunt, tota pœna de communi deducitur, etiamſi vnus plus altero alter minus de illicito lucro recepit, nec huiuſmodi prætextu, qui plus accepit, tenetur aliis. 209.b.

Etſi conuentum ſit inter Socios, vt capitale ſocietatis repeti non poſſet intra triennium, intelligendum, niſi interim morte alicuius ſocietas ſit finita. 218.a.

In materia odioſa appellatione Socij non venit ſocius in domo. 207.b.

Si vnus è Socijs ex re communi maiorem habeat partem, non cogitur in ea ſortis iudicium ſubire, imò res ei adiudicabitur, & is alteri debebit ſatisfacere in pecunia. 253.b.

Si Socius fecit impenſas in re communi, & alter ſocius requiſitus partem impenſarum intra quatuor menſes impendenti non ſoluerit, amittit partem quam habet in re & alteri accreſcit. 308.a.

Solennes debent eſſe teſtes in teſtamento etſi numero pauci. 92.a.

Soluens pecuniam ob crimen non admiſſum, vel bene factum, nullam turpitudinem committet, imò eſt remuneratio honeſti, ideoque repetitioni non eſt locus. 416.b.

Solutio penſionis eſt facienda ab emphyteuſi niſi aliud conuentum & conſuetum ſit, in fine cuiuſlibet anni, vt ita emphyteuta minùs grauetur. 193.a

Solutio tributorum ſcripturam requirit. 96.b.

Sordida officia in rep. quæ ſint. 90.b.

Speciei conſeruatio magis per deſcendentes quā aſcendentes conſeruatur. 32.a.

Species in iure ciuili dicitur de vna re duntaxat. 379 a.

An vbi datur ſpecies ex vna parte, & ex altera parte pecunia, ſimul & aliqua ſpecies, ſitne permutatio & proinde contractus innominatus ſuis effectibus. 392.b.

Spes ex vltima voluntate conditionali non tranſmittitur, quamuis ex actu inter viuos tranſmittatur. 74.a.

Spes orta ex contractu conditionali ideo tranſmitti ſolet, quia is qui ex contractu aliquid acquirit ſtipulando, petendo vel acceptando, videtur voluiſſe prouideri ſibi & hæredibus ſuis. 73.b.

Spes mutui futuri, vel alterius contractus cuiuslibet contenta in litteris obligat, non verò ipſæ litteræ per ſe ſolæ. 422.a.

Spes ſola vendita cenſetur, vbi venditur, ſi quid perceptum fuerit, vel actus ipſe, ſiue perceptio in ſe. 172.a.

Spes orta ex conditionali contractu multo fortior eſt, quàm ea quæ ex vltima voluntate oritur; eſt enim interim irreuocabilis, item ſi adueniente conditione retrotrahitur actus, ac ſi à principio purus eſſet. 74.a ſpes hæc patri & domino per filium & ſeruum acquiritur, licet

ditione filius iam emancipatus & tertius liber factus inueniantur. ibid. non ita in ſpe, quæ oritur ex vltima voluntate conditionali: ea enim pendente conditione, admodum fragilis eſt, interim enim poteſt reuocari, & aduenientè conditione non fit retrotractio, nec interim eius ratione dicitur creditor, nec patri aut domino acquiritur. ibid.

Sponſa aliquando in materia priuilegiata, venit nomine vxoris. 48.b

Sponſa de præſenti etiam nondum cognita, neque traducta in domum, non verò ſponſa de futuro, non minus quartam bonorum adit quàm vxor. 52.a

Sponſus de præſenti ſponſæ, & ſponſa ſponſo ſuccedit ab inteſtato in bonis. 48.a

Spurij vulgo quæſiti, & ſpurij ex damnato coitu generati, eodem iure gaudent, quoad ſucceſſionem in bona matris & eius conſanguineorum. 34.b

Spurius clerici vt prohibetur ſuccedere conſanguineis ex parte patris, ita etiam conſanguinei prohibentur illi ſpurio ſuccedere. 34.a. ſed ſuccedere poteſt matri & conſanguineis ex parte matris. ibid. an ſpurij ex damnato coitu habiti, neque ſuccedent matri, neque conſanguineis ex parte matris. ibid.

Spurij nati ex damnato coitu, pro quo mater pœnam mortis non incurreret, ſuccedunt matri etiam contra eius teſtamentum, non exſtantibus deſcendentibus legitimis. 35.a

Spurius ſubſtitutus pupillariter impuberi, capiet tertium bonorum, quia in ea ſicut in reliqua portione legitima ceſſat fraus. 37.a. at ſi pater alium etiam haberet filium legitimum, non poſſet tunc ſpurius virtute pupillaris tertium illud conſequi, ſed ſolum aliam legitimam portionem. ibid.

Spurius quis propriè dicendus, & quomodo à naturali differat. 37.b

Spurius legitimari poteſt à Principe, etiam mortuo patre, vt ei ſuccedat in præiudicium venientium ab inteſtato. 23.a

Spurius an poſſit pupillariter ſubſtitui per patrem fratri pupillo legitimo. 35.b

Spurius ſi ſit diſpenſatus vt poſſet ſuccedere patri, & ipſe prædecedat, non poterit pater virtute illius diſpenſationis ſuccedere illi ſpurio, propter diuerſam prohibitionis rationẽ. 34.a

Spurius clerici ſubſtitutus fratri pupillo habito ante clericatum, non ſolum patri, verùm neque alijs conſanguineis ex parte patris ſuccedere poteſt. 37.b

Spurij nullo modo patri ſuccedunt, quia non habent iura agnationis. 33.b

Spurij nati ex coitu, pro quo mater incurreret pœnam mortis, non ſuccedunt matri in Caſtella, ſed alij ſpurij, modò nõ exſtent legitimi 34.b. *Vide* Naturale.

Stabula quæ continentibus ædificijs non adhærent, prędia ex materia ſunt vrbana, ſed propter vſum quotidianum prædia poſſent fieri ruſtica, veluti ſi nullum alium vſum præſtent, niſi ad recipienda iumenta. 353.a. 354.a.

Sterilitas quando contingat, ea dicetur ſufficiens vt fiat remiſſio, ſi conductor magno incommodo ſit affectus, ita quod non ſatis ſit quodcumque commodum ipſius 174.a. non tamen requiritur quòd nulli fructus naſcantur, nec ſemen. ibid. quamuis eo caſu abſque dubio remittenda ſit integra penſio. ibid nec ſufficiet communis opinio vulgi dicentis annũ fuiſſe ſterilem in ea regione. ibid.

Sterilitas ſi interueniat culpa coloni, remiſsio penſionis ceſſat. 175.b. ſi modò culpa ad ſterilitatem ordinetur: ſecus ſi non ordinetur ibid. hoc non habet locum in conductore diligenter cuſtodiente. ibid.

Sterilitatis caſus vbi propter culpam coloni cõtingit, aut ſi abſque illa æquè contingeret, vt quia colonus herbas non euulſit, quibus euulſis incendium contingens totum conſumeret, an ceſſet remiſsio. 176.a

Sterilitas illa dicitur magno incommodo afficere conductorem, per quam deductis expenſis non ſuperſunt fructus qui valeant dimidium penſionis 174.b. nihil refert ſterilitas hæc, ſi cõtingat vitio rei locatæ, vel caſu fortuito. ib.

Inter Sterilitatis culpas quæ colono imputantur, enumeratur vitium herbarum ſuffocantium ſegetes. 175.a.

Sterilitas contingens ad remiſſionem, an ſatis ſit niſi proueniat caſu fortuito 176.b. quo fit vt remiſſio locũ non habeat, ſi ſterilitas per caſũ aſſuetum in ea regione contingat, quaſi nõ ſit fortuitus. ibid. ceſſat item generaliter vbi potuit colonus veroſimiliter caſũ præuidere. ib.

Sterilitas contingens in locatione pertinet ad locatorem 170.b. *Vide* Colonus, Remiſsio.

Stipulatio in id fuit inuenta, vt per eam ceteri actus firmiores & ſine vlla dubitatione rederentur, ideò non fuit conueniens, vt actio ex ſtipulatu bonæ fidei eſſet; ſic enim adhuc dubiationes ex iudicis arbitrio & ex æquitate definiendæ remanerent, cõtra intentionẽ certitudinis, quã in ſtipulatione intẽdimus. 311.b

Vtrum Stipulatio pura ac ſimplex de pecunia, mutua reddenda accipiat conditionem ex præcedentibus. 372.b

Stipulatio & litterarum obligatio, quæ neque re neque conſenſu contrahuntur, an ſint contractus innominati, cùm habeant nomen ſpecificum materię à lege impoſitum. 380.b.

Stipulatio à pacto nudo non differt, niſi in ſolemnitate

lemnitate verborum, circa interrogationem & responsionem. 420.a.
Stipulatio pura an sumat conditionem ex præcedentibus in stipulationibus, cum in stipulatione quidquid omissum sit, omissum censeatur, vel per errorem vel per oblivionem, & per consequens num subintelligatur aliqua restrictio 371.b. respondetur affirmative, sed non potest procedere, nisi quando stipulatio sequitur incontinenti. ibid.
Tot sunt Stipulationes quot sunt res deductæ in stipulationem. 438.a.
Quandocumque Stipulatio sit sine causa, potest objici exceptio doli, scilicet quando, stipulatio per se non subsistit, secus si per se sola subsisteret. 423.a.
Stipulationi ius ciuile nomen dedit à verbis. 381.a.
Accedente Stipulatione mero iure producitur obligatio ex conuentione, in qua solius accipientis versatur turpitudo. 413.b.
Stricti iuris actio definitur 105.b. vnde hæc appellatio stricti iuris originem trahat. ibid.
Sicut Strictis actionibus nõ veniunt fructus data mora, ita neque interesse. 121.a. *Vide* Actio.
Studij causa concessa an filius conferre teneatur. 283.b.
Per Subrogationem subrogatur quis in locum patris. 64.b. per eam non amplius persona subrogata, sed persona in cuius locum subrogatur, attenditur. ibid.
Subrogatum non sequitur naturam eius, in cuius locum subrogatur, quando diuersæ dantur qualitates. 63.b.
Substantialia in actibus sunt causæ materiales & efficientes. 431.a.
Substitutus solùm capiet bona, quæ aliàs erant propria pupilli, non verò legitimam portionem, quam pupillus ex bonis patris esset habiturus. 36.a.
Inter Succedentes diuerso iure non est locus iuri accrescendi. 50.a.
Succedentes in regno tamquam hæredes tenentur facta, pacta, & contractus sui prædecessoris præstare. 351.a.
Successio ab intestato defertur ei qui in proximo gradu cognationis constitutus est. 29.a.
Successio ab intestato inuenta à iure ciuili. 22.b
Successio ab intestato prouenit immediatè ex legis dispositione. 21.b. non admittitur nisi deficiente successore ex testamento. ibid.
Successio ab intestato quid sit. 20.a.
Successionis ab intestato gradus siue causa triplex, est. 31.a.
In successione maioratus ratione lineæ præfertur quis ceteris omnibus prætensoribus, etiamsi sint proximiores in gradibus, & in reliquis qualitatibus 18.a. Linea hic est legitima cuiusque per suos descendentes recto & successiuo ordine continuatio. ibid.
Successio ascendentium à successione descendentium differt. 39.b.
Successio ascendentium erga descendentes, & descendentium erga ascendentes, an pari lance reguletur. 258. & quid quoad collationem. ibid.
In Successione fratris intestati si concurrat frater vtrimque coniunctus cum fratre vterino, & ex vno latere tantùm, præfertur frater vtrimque coniunctus, altero omnino excluso, propter duplicem causam coniunctionis 46.b
Successiones quatenus ad fœminas deuoluantur 2.a. *vide* Linea, Ascendentes, Descendentes, Naturales.
Successor ab intestato admittitur ex tacita defuncti voluntate. 20.a.
An & quando Successor in beneficio vel dignitate teneatur stare locationi factæ à suo prædecessore. 160.b.
Successor in maioratu an teneatur soluere vxori hæredibusque prædecessoris impensas factas in maioratu, sicut & in alia quauis restitutioni subiecta. 165.a.
Successor in maioratu an teneatur stare locationi prædecessoris. 163.a.
Successor ab intestato an priuetur ea successione propter ingratitudinem commissam in defunctum. 21.a.
Successor tenetur soluere expensas factas à prædecessore in re subiecta restitutioni, quando res pertinet ad successorem & eius hæredes in perpetuum. 165.b
Successor reputatur singularis successor, ac proinde non cogitur stare contractui prædecessoris. 161.a.
Successorium edictum an excludat ius accrescẽdi, an vero ius accrescendi excludat successorium edictum. 50.a
Sumptus quos pater expendit in celebrandis honoribus filiorum, non conferuntur. 282.b.
Supellectilis nomine quidnã intelligatur 362.b 363.a. inter quę poterunt esse aliqua, sine quibus commodè viuere quis non possit. 363.a.
Synalagma nihil aliud est quàm reciproca quædam obligatio dantis & facientis, quod est generale cum omnibus contractibus nominatis 385.b.
Synonyma an sint pactum, conuentio, consensus. 328.b.

T.

TAbellionatus officium cum ſit publicum, vendi non poteſt, cùm potiùs meritis, quàm pretio concedi debeat. 269.a.
Tabellionatus officium exercere prohibentur decuriones. 203.a.
Vtiliter apponi ſolita Tabellionibus hypotheca in inſtrumentis quibus annuus reditus ex aliquo fundo promittitur. 234.a
Tabernam ſpeciatim obligando viſus eſt debitor ſpeciatim obligaſſe merces. 359.a.
Si obligans Tabernam velit dare alia ſupellectilia ad executionem hypothecæ, non verò merces, poteſt hoc facere; ſed ei id non permitteretur, ſi ſpecialis foret hypotheca mercium 359.b. *Vide* Merx.
Tacere duobus accipi modis poteſt, aut pro eo qui præſens eſt actu, & nihil penitus loquitur nec verbo nec facto, aut pro eo qui nullum verbum profert, ſed aliquo facto voluntatem ſuam ſignificat. 335. a.b.
In caſibus in quibus Tacita hypotheca locum non habet, ſaltem domino poteſt eſſe conſultum in Luſitania, quod quidem locum habet etiam in rebus venalibus alienis & ſimilibus, quibus tacita hypotheca non procedit. 248 a.
Tacita hypotheca non procedit in prædio ruſtico, ſed in vrbano tantum. 247.a
Tacita hypotheca non impedit manumiſſionem ſerui illati 248.b. *Vide* Hypotheca, Pignus.
Taciturnitas actu præſentis, at nihil loquentis ſufficit duntaxat ad conſtituendos eos actus, qui à ſola non contradictione pendent: numquam tamen ſufficit ad conſtituendum pactum, ſiue tractetur de re præiudiciali, ſiue de re vtili, eò quod ad pacti conuentionē non requiritur non contradictio, ſed conſenſus. 335.b, ſed taciturnitas nihil quidem loquentis, ſed aliquo facto ſuam ſignificantis voluntatem ſufficit ad pacta conſtituenda. ibid.
Taciturnitas vxoris & præſentia ad rem eius alienandam à marito an ſufficiat ad præſumptionem conſenſus eius. 96.b.
Tactus palmarum vel apprehenſio manuum, eſt ſignum reconciliationis, ſeu reconciliationis ſeu amicitiæ. 352. b
Taliæ quid ſint. 88.a.
Quod accipitur vltra Taxam iure cenſetur indebitum, & poteſt peti, & debet reſtitui 144. a.
Tempus per ſe ſolum non poteſt facere mutationem iuris. 330.b
Quantum Temporis ſpatium ſufficiat ad præſumptionem faciendam. 97.b.
Tèmpora tria vrbis Romæ, & quibus ſingula legibus dirigerentur. 338.b
Si apponitur Tempus certum in cõuentionem, tunc an fiat condemnatio ad intereſſe. 121.a.
Ad quod Tempus contrahitur ſocietas. 208.a.
Ex quo Tempore incipiat obligatio in conuentionibus innominatis reſpectiuis 389. b. ea actio ſeu obligatio vnde nata ſit, an ex implemento, an ex pactione præcedenti. ibid.
Tencas Luſitaniæ quid ſint, & an conferri debeant. 268.b.
Tentoria quibus vtuntur milites prædio vrbano æquiparantur, etſi domus ſint portatiles, & per conſequens ſolo non affixæ. 254.a
Terra Salica dicitur quæ Coronæ adhæret. 5.a.
Tertia deducitur ex his tantummodo bonis, quæ defunctus habet tempore mortis, deinde fit diuiſio inter fratres, de reliquo, dotibus, collatis, ſeu computatis: & quomodo numquam tertia patris augeatur, & non augeatur 307.b.
Tertio genitus filius quando ad maioratum ius habeat. 84.a
Tertium bonorum non capit filius ex neceſſaria legis prouidentia, ſed ex mera liberalitate patris. 37. a.
Tertium bonorum reputatur in Caſtella legitima filiorum 36.b. in aliquibus tamen differũt 37.a. *Vide* Legitima.
Si Teſtator dicat ne à Titio petatur tale pactum de non petendo dicetur eſſe perſonale. 450. a.
Teſtatore ex mente vnum ex hęredibus à ſolutione debitæ pecuniæ, onus ſoluendi totũ debitum transfertur in alios cohæredes. 462,b
Teſtator inſtituere poteſt liberè quem velit. 22. a.
Teſtator qui maioratum inſtituit, habet | poteſtatem & voluntatem transferendi dominium à morte poſſeſſoris in ſucceſſorẽ. 113. a.
Quando Teſtator in hæreditate vel relicto præfert vnum ex ſuis deſcendentibus reliquis, videtur etiam illius lineam vel deſcendentes præferre. 78.b
Teſtator an poſſit dominium ipſo iure transferre in nouum ſucceſſorem. 113.b.
An Teſtator ſeu contrahens poſſit liberare vnũ hæredibus à debito quo ipſe teſtator tenetur & an poſſit eundem ſolum ad illud debitum obligare. 462.a
Teſtatorem occidens cui erat ſucceſſurus non priuatur ipſo iure ſucceſſione, ſed verè hæres eſt, fiſcus tamen ab eo aufert tamquam ab indigno. 48.b
Teſtator ſi ſimpliciter inſtituat fratres ſuos, cenſetur inſtituiſſe ſolos fratres vtrimquecon-

iunctos,alijs excluſis. 46.b.
Teſtator ſcienter ſcindens lignum teſtamenti, per hoc cenſetur illud reuocaſſe, vel ſi poſt verbalem reuocationem teſtamenti lapſum ſit decẽnium,vel ſi in illa verbali reuocatione dixerit, hæredem ſcriptum eſſe ſibi demeritum. 27.b.
Teſtamentum patris non valebat filio maſculo præterito,at filia præterita,ſicut & alijs quibuſuis hęredibus,valebat: attamen in ſuis hæredibus qui de nouo poſt teſtamentum factum agnoſcebantur, nulla erat inter eos differentia. 93.a.
Teſtamento nullo præteritione filij nominationes non vitiantur. 94.a.
Teſtamentum faciens ſine iuris ſolemnitate dicitur inteſtatus decedere. 26.b
Teſtamentum cum præteritione filiæ,in Luſitania,eſt nullum. 93.b.
Quamuis in aliquibus caſibus lex admittat Teſtamentum cum minori teſtium numero, quàm regulariter requiratur,inter eos tamen fœmina non admitteretur. 92.a.
Si quis poſt conditum Teſtamentum dicat corã legitimo numero teſtium ſe illud reuocare, non propterea cenſetur reuocatum,niſi alium de nouo hæredem inſtituat 27.b. ſecus de iure regio Caſtellæ. 28.a.
Teſtamentum quãdo fractum,ruptum,irritumue factum eſt,dicitur quis inteſtatus decedere 27.b.
Teſtamentum ſecurum eſt à quęrela inofficioſi, quoties filius quoquomodo relicti titulo legitimam conſequitur,ſi modò exhæredatur, vel aliàs ſatisfiat formæ l.inter cetera:ſin verò pręteritus eſſet teſtamentum omnino nullum fuit ex defectu formæ, quam relictum non poteſt ſupplere ex dictis. 305.b.
Teſtamentum validum eſt, quo pater filium in quauis parte inſtituit,ſcilicet ei relinquat legitimam quouis vltimæ voluntatis titulo, vel etiam imputabili donatione concedat,quinimo etiamſi in eiſdem terminis nihil amplius, vel non tota legitima filio relinquatur,adhuc teſtamentum hodie erit ſecurum. 304.a.b.
Teſtamentis pluribus eodem tenore confectis, cancellatio vel traditio vnius, nullum poteſt effectum producere in vita teſtatoris. 343.b
Teſtis in teſtamento eſſe fœmina non poteſt 87 a.imò nec in cauſis feudalibus. ibid. nec de iure canonico in cauſa criminali. ibid.
Teſtes an poſſint corrigere dicta ſua incontinenti. 433.b.
Teſtes pauciores in teſtamento condendo debent eſſe omni exceptione maiores, ne aliàs facilè fraus committi poſſit. 92.b
Secundum Teſtium capacitatem verba ſunt naturaliter intelligenda 329 b.& ideo quando teſtificantur ſuper vocabulis iuris ſemper interrogantur de ratione,vt probatio ſit concludens. ibid.
Theologi docentes pollicitationem obligare, vel dum hoc applicant ad priuatos homines, falluntur & errant etiam in principiis iuris naturalis. 320.b.
Tironibus fuit compoſitus liber Inſtitutionum. 105.a.
Quoties Titulus, ratione cuius reus poſſidebat rem petitã, reſoluitur à principio,ac ſi numquam geſtus eſſet,an tunc etiam fructus veniant in condemnationem in actionibus ſtricti iuris 110.a.quid in legatis & fideicommiſſis & in maioratibus. ibid.
Quando Titulus ex quo reus poſſidebat, reſoluitur à principio,ac ſi numquam geſtus eſſet, veniunt fructus in condemnationem etiam in actionibus ſtricti iuris;ſecus verò quando non reſoluitur tamquã à principio,ſed prout ex nunc,vt in donatione ad tempus 110. b. quando titulus reſoluitur à principio, omnia in priſtinum ſtatum reponuntur, ac ſi nihil eſſet geſtum ibid. idem quod ſupra dicitur in actione redhibitoria,idem in pacto legis cõmiſſoriæ & addictionis in diem, in quibus non ſoluto pretio intra dictum tempus, vel alio magis licitante reſoluitur titulus à principio,& dominium ipſo iure transfertur in venditorem,ac ſi numquam venditio foret concepta. 111.a.
Ad hoc vt Titulus à principio reſolui dicatur, non ſat eſt quòd verba reſolutiua ſint directa 111.b.
Tollæ quod genus oneris apud Belgas. 88.a
Tradens rem alienã,nec agere poterit ad intereſſe,ſi alter recuſet rem ſuam tradere. 395.a.
Tradens rem alienã ex vi permutationis nõ ſatisfecit intentioni & menti cõtrahentiũ,394.b
Si aliquis nulla neceſſitate,quæ ex facto ſuo deſcendat,Tradiderit rem ſuam alicui,& pactũ appoſuerit,iuxta traditionem forſan ſoluendi quid annuatim, vel eundi Romam, vel quodlibet aliud legibus conſentaneum, hoc tale pactum deſinet eſſe nudum propter cohærentiam traditionis voluntariæ,& per conſequens erit efficax ad agendum. 443.a.
Traditio duplex eſt,vna neceſſaria,altera voluntaria. 442.b.
Si Traditio eſſet neceſſaria, cuius neceſſitas ex pacto contrahentium deſcendiſſet, tunc pacta adiecta tali traditioni,nullo modo ineſſent,& per conſequens eſſent ineſficacia ad agendum. 443.b.

Traditio voluntaria eſt modus veſtiendi pacta nuda. 444.a.
Traditio ab ipſo negotio multum diſtare ſolet. 442.a.
Traditione rei emptæ non ſecuta, fiſco gabellæ non debentur. 330.b.
Vbi non eſt proceſſum ad Traditionem rei vel pretij, & ſic re integra, ſi emptor & venditor ab illo contractu emptionis & venditionis perfecto recedant, receſſus ille non eſt nouus contractus, ſed ſolum reſolutio quædã ipſius venditionis. 330.a. an ex tali diſtractu ſoluenda ſit gabella, nec ne, & quid ſi partes recedant ab ea venditione perfecta poſt longũ tempus, an fiſcus tunc, etiamſi ex diſtractu non debeat habere gabellam, illam debeat habere ex venditione, & an idem ſit de laudemio & quinquageſima. 330.a.
Traditio emphyteuſis non poteſt fieri irrequiſito domino. 198.b
An Traditio inſtrumenti continentis debitum, contineat pactum tacitum reipſa, ſeu facto ipſo de non petendo debitum in dicto inſtrumento contentum. 339.a
Traditio inſtrumenti, eius quod in inſtrumento continetur, traditionem importat. 232.a.
Cur Traditio inſtrumenti inducat pactum tacitũ de non petendo 240.b. opiniones doctorum circa hoc expenduntur & conciliantur. ibid.
Traditio inſtrumenti tollit in effectu petitionẽ debeti, & remiſſionem pignorum, ſecus eſt in traditione pignoris; per quam non tollitur debitum, ſed pignus duntaxat. 344.a.
Traditionem inſtrumenti an debitor teneatur probare ſibi à creditore factam, nec ne, & quos effectus producat dicta traditio inſtrumenti. 341.a. probatio hęc poteſt fieri per teſtes ibid. ad inducendam hanc remiſſionẽ debiti, neceſſaria non eſt clauſula ex cauſa donationis, ſicut hodie neceſſaria eſt in promiſſione alicuius rei per pactum nudum, quod ſimpliciter non operatur donationem, niſi addita clauſula ex cauſa donationis. ibid. hoc procedit quando promiſſio multiplicem poteſt interpretationem habere, nec non poteſt ſine leuitate naſci, ſecus in facto, quod non poteſt aliam interpretationem habere niſi donandi ibid.b. *Vide* Inſtrumentum, Debitum.
Cum Traditio pignoris habuit vtilitatem quoad tranſitum poſſeſſionis, non debuit per eam traditionem amplius cenſeri remiſſus nexus realis. 344.a
Tranſactio etiamſi nihil ſequatur, ſubſiſtit, retinetq́ue vim non pœnitendi ex ſola promiſſione mutua. 397.a.
Tranſactio & diuiſio ſunt contractus innominati reſpectiui. 393.a.
Tranſactio an ſit conuentio innominata reſpectiua, ſeu nominata ſimpliciter. 397.a. 398.a. b.
Tranſactioni debent ſeruire illæ actiones quæ contractibus innominatis reſpectiuis ſeruiunt, ſcilicet actio præſcriptis verbis, & condictio ob cauſam. 399.a.
Tranſactio propriè ſumpta, cùm ſit conuentio innominata reſpectiua, nullo modo poterit ſubſiſtere niſi per rei interuentum, prout in alijs contractibus innominatis reſpectiuis. 399.a. in eo tamen eſt differentia, quia ille rei interuentus in trãſactione, etſi in ſola promiſſione conſiſtat, iure quodam ſingulari ſufficit ad pariendam actionem: at in alijs contractibus innominatis reſpectiuis interuentus ille rei debet prȩcedere ad partum actionis. ibid.
Tranſactio inualida neque valet vt tranſactio, nec vt pactum nudum. 399.b
Tranſactio latiſſimè ſumpta nihil eſt aliud quàm quædam compoſitio, ſeu definitio etiam amicabilis omnium negotiorum. 397.b. & hoc ſenſu perinde eſt atque conuentio, & tunc tranſactio eſt pactum quoddam nudum 397.b. 398.a. minùs latè accipitur pro receſſu ab aliqua lite agitata vel agitanda aliquo dato vel retento, vel promiſſo. 398.a.
Tranſactionis priuilegium ſingulare eſt vt in ea non habeat locum conditio ob cauſam ex capite cauſæ non ſecutæ 402.a. ratio ſpecialitatis huius nititur ex fauore exſtinguendi lites. ibid.
Tranſactio etſi eſſet conuentio innominata, an tamen non eſſet reſpectiua. 397.a.
Tranſactio reſpectu poſſeſſoris, pœnes quem res demiſſa eſt, non habetur pro litis æſtimatione ideoq́ue neque de euictione, neq; de dominio agi poteſt; ſecus verò ex parte eius cui res propter deſiſtentiam à litè tradita eſt. 401.b.
Tranſgredientes pretium à lege præſcriptum tenentur ad reſtitutionem, quamuis ab emptore ſciente & volente fuerit exceſſus pretij taxati liberè ſolutus, nam adhuc non eſt ſecurus venditor. 144.a.
Tranſire in proprium nomen in contractibus nihil eſt aliud, quàm ſpeciale ſeu ſpecificum nomen materiæ datum eſſe à lege alicui conuentioni, & inde appellatur contractus innominatus. 380.b.
Tranſitus fieri non debet de linea ad lineam in maioratu, niſi poſt poſſeſſoris lineam omnino exſtinctam. 78.b.
Tranſlatio dominij tunc impeditur, traditione

Digitized by Google

secuta, quando lex resistit conuentioni, 413.b

Translatio possessionis bonorum maioratus quæ fit ipso iure in successorem, an habeat etiam locum in maioratu, de quo non constaret per scripturam, sed per præscriptionem, vel consuetudinem immemorialē, & quomodo procedatur super bonorum tenuta in huiusmodi maioratibus. 25.a.

Translatio possessionis bonorum maioratus in successorem locum habebit etiam in maioratu, de quo non constaret per scripturam, sed per præscriptionem, vel consuetudinem immemorialem. 25.a

Transmissio est legitima iurium defuncti in hæredem translatio. 76.a.

In his quæ quis habet solummodo ad vitam & eo mortuo ad alium ex dominica dispositione pertinent, Transmissioni non est locus. 75.a

Transmissio inducta est, vt iura defuncti tam actiua quàm passiua in hæredes transeant. 76.a.

Transmissioni an sit locus in donationibus mortuo primo donatario, 73.b

Transmissio fit ad hæredes. 75.a.

Transmissio impropriè pro repræsentatione vsurpatur, 75.b

Transuersa linea duplex est 29.b.30.a.

Tres an sint species conuentionum iuxta Vlpianum. 374.b.

Tributa an sint onera realia, & contra quosuis possessores dentur. 234.a.

Tributum nomine Capitatio quod sit. 87.b.

Triginta anni an sufficiant ad præsumptionem faciendam. 97.b.

Triticum horrei venit in hypothecam inuectorum. 360.a.

Tugurium quod in rure ad custodienda supellectilia rei rusticæ est, est prædium rusticum, quia qualitas materiæ & vsus hoc euincit. 354.a.

Turpis rei nulla est societas sed potiùs fœda cõuentio. 207.a.

Turpitudo versatur in promissionibus dupliciter aut in dispositione, vel in conditione, aut causa 412.b. inter quas turpitudinis species illa est differentia, quòd quæ versatur in dispositione, omnem actum etiam vltimæ voluntatis vitiat, redditque nullum ipso iure: quando verò turpitudo consistit in conditione vel causa, videndum est an turpitudo versetur ex parte vtriusque, & tunc per talem turpitudinem vitiabuntur contractus, sicut vitiantur per impossibilitatem. 412.b. non tamen vitiabuntur vltimæ voluntates. ibid.

Cum ex vtraque parte versetur Turpitudo, danti non concedetur repetitio, ne ex turpitudine sua actionem habeat ibid. sed fiet locus fisco, qui has improbatus acquisitiones vindicabit. ibid.

Turpitudo alia est, quæ in promissionibus versatur ex parte vnius tantum, scilicet accipientis, in qua qui promittit non turpitudinem, sed virtutem potius exercere videtur, vel præmio quidem hominem à delicto auertendo, ac propterea videbatur oritura. 413.a.

Turpitudine data ab vna parte promittentis aut accipientis datur vitium materiæ, etiam quoad conuentionem innominatam respectiuam 414.b.

Turpitudinum dissimulatarum per leges & canones vt si fiant promissiones, præstabūt actionem velut in meretricijs quęstibus. 416.a.

Turpitudo si versetur ex parte vtriusque partis, etsi solutiones fiãt ob turpitudinem præteritã, locus est repetitioni faciendæ per fiscum. 416.b

Post contractum locationis factum à Tutore, potest solus pupillus supellectilia inducere, atq; incident in hypothecam. 365.b.

Tutorem si pupillus habeat, cùm eo iniri societas potest. 218.a.

V.

VBertas digna compensatione est, vbi colonus deductis expensis percipit valorem pensionis soluēdæ & vltra dimidium ipsius 177.b

Vbertas quando dicatur contingere. 177.a.

Quæ à Principio non Valent irreuocabiliter, sed morte confirmantur, facilius imputantur quã ea quæ à principio omnino valent. 296.b

Vectigalia quomodo imponantur. 88.a.

Vbi qui Vendit dilata solutione est solitus negotiari, & reuera lucraretur ex ea pecunia, si ad præsens soluta fuisset, ratione huius lucri cessantis potuit cariori pretio, quod vero similiter huic lucro respondeat, vendere. 148.a & poterit vendens statim pacisci de illo pretio certo & cariori, quod respondeat lucro incerto verosimiliter euenturo. ibid.

An si vendatur res cum pacto addictionis in diem: purè concepto, resoluendo sub conditione, emptor fructus interim perceptos suos irreuocabiliter faciat, etiamsi postea alius magis liciter, hoc est alio magis licitante venditio resoluatur. 111.a.

Quando res Venditur pretio, in pecunia numerata tantùm, aut partim in pecunia, partim in alia re seu pacto, adhuc pretio non soluto, & pacto non impleto an res vendita repeti possit. 139.b

Qui ſimpliciter Vendidit cariori pretio, ob id, quia differt emptor ſolutionem, reuera vſurarius eſt coram Deo. 147.b
Quando Venditur res hypothecata ſub hoc pacto, vt venditor & debitum & vſuras pretij perſoluat creditori, pactum valet. 237.a
Quando quis Vendidit cariùs vltra pretium à regia pragmatica præfinitum, poſſitne puniri, & an ad reſtitutionem teneatur. 143.b
Qui Vendit rem plus iuſto pretio, an contra iuſtitiam faciat. 143.b. *vide* Emere, Pragmatica, Pretium.
Venditio & emptio eſt contractus, qui conſenſu in re pro certo pretio in pecunia numerata celebratur. 138.a
Venditione reſciſſa non aufertur id quod datum eſt proxenetis, mediatoribus vel ſcribis. 332.a
Venditionis nomine ex l.xii. tabularum licet omnes contractus continerentur, hodie ſolũ comprehenditur contractus venditionis pretio celebratæ. 138.a.
In Venditione ſimpliciter facta an veniant ruta cæſa. 134.b
Venditione perfecta datur repetitio ad rem venditam in Luſitania. 140.a
In Venditione caſus ſuperueniens, & periculum rei ſpectat ad emptorem, nec fit remiſſio pretij. 170.b
In Venditione videtur promiſſum intereſſe, ſi res fuerit euicta. 125.a
Venditio fructuum futurorum & locatio quomodo differant. 172.a
Venditionẽ inter & reliquos contractus differentiæ vera ratio. 139.b
Si Venditio ſit ſimulata, emptor non fit dominus, ac proinde non fruitur fructibus, nec ex continua poſſeſſione poteſt venditor contra emptorem opponere ſimulationem. 149.a.b
Venditio officij tabellionatus ſine licentia principis, impoſſibilis cenſeri debet. 269.a
In Venditione conditionali interim non percipitur fructus propter pendentiam conditionis. 111.b
Venditio reſoluitur à principio ac ſi nũquam facta eſſet, ſi alius magis licitet. 111.a
Venditio eſt ſpecies capitis, do vt des. 394.a
Venditio ſubſiſtit re aliena tradita. 394.a
Venditionis perfectio conſiſtit non in interuentu rei, ſed in ſolo conſenſu circa rem & pretium. 394.b
Venditio altera perfecta, altera conſummata. 392.b
Venditione cõtracta certo pretio, ſi conuenſant incontinenti. id eſt, antequam ad negotia extranea diuertant emptor & venditor, vt emptor eat aliquò, an tale pactum ſit nudum, & per conſequens efficax ad agendum, nec ne. 431.b
Etſi in Venditione emptor intendat conſequi rerum dominium, tamen non ita enixè hanc voluntatem oſtendit. 394.b
Venditio eſt contractus nominatus, qui ſpecialem habet actionem. 432.a
Venditio in ſcriptis dici poteſt, ſiue antea, ſiue poſtea, ſiue incontinenti partes dixerint faciendam eſſe ſcripturam. 433.b
In Venditione non aliud datur pro re vendita quàm ipſius pretium & valor, 137 b
Venditor ignorans vitium rei venditæ, regulariter non tenetur, præterquam in vitiis, quæ reddunt rem omnino inutilem, tunc enim tenetur quanto minoris. 132.a
Venditor rei vitioſæ ſcienter tenetur ad intereſſe extra rem propter dolum, ſiue aſſeuerauerit vitium illud abeſſe, ſiue etiam ſciens reticuerit. 130.b. aut etiam ſi verbis generalibus proteſtetur vẽditor rem venditam eſſe vitioſam, ſiue vitia ſint corporis, ſiue animi. 131.a
Venditor ſciens vitium corporis, tenetur ad omne intereſſe propter dolum, ignorans verò quanto minoris. 132.b
Venditor ſciens vitia animi rei venditæ, tenetur ad omne intereſſe. 132.b.133.a
Venditor ignorans ſeruum furem, non tenetur; ignorans fugitiuum, tenetur quanto minoris. ibid.131.b
Venditor an ſit dominus rei venditæ, ſed nondum traditæ. 115,a.b
Venditor an vſuras petere poſſit, excipiẽdo aduerſus emptorem agentem ad fructus. 117.b
Venditor moroſus ſolum tenetur ad æſtimationem quanti plurimi rei venditæ. 126.b. hoc in pecunia debita magis iuſtificatur: potuit enim venditor ſibi prouidere accipiendo pecuniam ſub vſuris eo tempore vſitatiſſimis. ibid.
Venditor non tradit rem emptori ob eam cauſam vt pretium recipiat, nec è conuerſo emptor pretium, ſed vterque ex eo, quia ad id ex conſenſu tenebatur. 139.a
Interim dum emptor non ſoluit pretium, poteſt Venditor eidem rem emptam locare pro certa mercede. 115.b
Venditor ſciens tenetur etiam pro animi vitijs, propter dolum, ignorans tamen pro his nullatenus tenetur. 132.b
Venditor rei vitioſæ ignoranter, non tenetur ad intereſſe extra rem, ſed ſolum quanto minoris. 131.a.b
Venditor non poteſt vſuras rei emptæ petere, niſi à tempore moræ. 116.b

Venditor morosus in tradenda re vendita non est condemnandus ad interesse intra vel circa rem. 128 b

Venditor an iure regni Lusitanici possit vendicare rem venditam, & traditam à quocumque possessore, si pretium intra tempus constitutum non soluatur. 142.b

Venditor ignorans irregulariter dum non teneri dicitur, sciendum id procedere in vitijs animi, tenetur enim pro vitijs corporis. 133.a

Venditor morosus cum debeat rem in qua cadit interesse intra vel circa rem, non debet fieri condemnatio ad extrinsecum. 129.a

Venditor non posset locare emptori rem venditam, interim dum pretium non soluitur, nisi fructus ita ad emptorem pertinerent, vt & is saltem ad vsuras pretij teneretur. 117.b

Quando culpa venditoris res non traditur, tunc agitur ad interesse, sicut & in locatione. 158.b

Ex quo tempore Venditor rem emptori tradidit, dando potestatem percipiendi fructus eiusdem rei, ex eodē venditor fructus pretij, scilicet vsuras legitimas cōsequetur. 119.b.

Venditor si non tradidit fundum venditum emptori, quia publicatus fuit, an possit emptor repetere pretium solutum. 158.a

Vendens rem pretio 10. statim soluenti, potest eidem vendere iustissimè supremo pretio, cùm eius latitudinem non excedat, ac proinde is non est censendus vsurarius. 148.b

In causa euictionis an teneatur Venditor ad interesse extra rem. 125.a

Venditor potest cōsequi fructus à tempore oblatæ pecuniæ per actionem ex vendito. 110.a

Venditor qui rem emptori tradidit, contra emptorem pretium non soluētem, duobus agere modis potest. 119.b

Vendita hypotheca debitum etiam durat, & ad venditorem spectat. 237.a

Venditum quod est & traditum, alienàtū propriè dicitur. 198 a

Verba hominis in fideicommisso verè & naturaliter, non fictè debent intelligi. 59.b

Vbi Verba non interuenerunt inter partes, verùm præcedit aliquod factum, ex quo æquū est actionem oriri, quæ iure ciuili non est prodita, tunc habebit pars actionem in factum subsidiariā. 409.b. ampliatur, quod quamuis ex generali æquitate iuris nascatur, hæc actio in factum subsidiaria, tamen est prætoria. 410.a

Quando quis ita Verba in debitum dirigit, vt personam demonstrationis causa nominasse expressè intelligatur, veluti non petam debitum quod mihi debes, est modus expressus constituendi pactum reale. 451.b.

Verbis executiuis si vsi fuerint contrahentes, erit pactum personale: sin obligatiuis, erit reale. 452.b. 453.a

Verbum *incontinenti* semper regulatur ex subiecta materia. 434.a

Verisimilitudo illa, quâ testator visus est vocasse & prætulisse primogenitum, & eius lineam reliquis, non ita viget in vlterioribus. 83.a

Vestis an nomine supellectilis contineatur. 365.a

Vestes datæ semper communicantur inter fratres, excepto quando constabit donatas esse omnino extra dotem. 267.a

Vestita pacta an aliqua sint. 419.a.

Vicereges intelliguntur ducum nomine aliquando. 376.b

Vicinia expellere potest turpiter viuentē. 182.a.

Videlicet habet vim dictionum taxatiuarum. 452.a

Vidua luxuriosè viuens quibus rebus priuetur. 43.b

Vinculum seu ius constringendi debitorē à iure ciuili diuersis modis fuit inuentum. 101.b

Quod alicui in Vindictam propriæ iniuriæ debetur, alteri non confertur. 210.a

Violatio pacti nudi an inducat peccatum mortale. 427.a

Vir occidens vxorem non succedit ei ab intestato. 48.b. 49.a

Vir potest omittere lucrum dotis, quod sibi lege municipali defertur. 214.b

Vir & vxor inuicem vt in Lusitania succedant, requiritur quod simul vterq; habitarint 48.b

Vir & vxor inuicem succedentes, non propriè sunt hæredes, sed habentur loco hæredum. 48.a

Vir & vxor aliquando inuicē succedunt, etiam extantibus filijs. 49.a. nempe si matrimonium sit sine dote vel donatione propter nuptias, & coniux superstes laboret inopia, defunctus autem erat locuples, succedet ei in quartam partem simul cum filijs communibus, si sint tres vel pauciores; aliàs si plures succedit pro virilibus. ibid.

Vir & vxor an inuicem succedant, illicito matrimonio iuncti, & separati thoro & habitatione, tempore mortis alterius. 49.a

Vir & vxor succedunt inuicem deficientibus descendentibus, ascendentibus & collateralibus vsque ad decimum gradum. 47 a

Vir & vxor nullo iure ciuili admittuntur ab intestato. 47.b. *vide* Maritus, Pater, Filia, Vxor.

In Vitijs quæ faciunt rem omnino inutilem, tenetur venditor vel locator ad interesse extra rem

rem, etiam ignorantes. 137.a
Pro vitiis corporis rei venditæ variis modis ſuccurritur emptori læſo, de iure ciuili. 132.a
Vitium ſerui fugitiui reddit rem omnino inutilem. 131.a. *vide* Venditor.
Vlpianus inter diſcipulos ſuos magis affectauit perſpicuitatem, quàm oſtentationem doctrinæ. 347.a
Vlpianus excuſatur contra aliorum ſententiam. 164.a
In Vltimis Voluntatibus earum fauore actio ex teſtamento in ſubſidiũ datur contra tertium poſſeſſorem, etiam ex titulo oneroſo. 238.a
In Vltimis voluntatibus inducitur grauamen tacitum in perſona aliorum cohæredum ad ſoluendum totum debitum, ex pacto de non petendo, ſecus verò in contractibus. 463.a *vide* Teſtamentum, Teſtator, Pater.
Vnio bonorum reiicitur à maioratus definitione. 4.a
Vocationes à maioratũ inſtituente factæ, quam vim habeant. 13.b
Voluntas inſtituentis maioratum in primis ſpectatur. 6.a.7.b
Ex voluntate debitoris redigitur pignus in patrimonium creditoris, quando debitor concedit creditori pignus inſolutum. 241.a
Voluntas filij, quem pater adoptandum præſtat, ab ipſo iudice exploranda eſt, vel verbo, vel facto declaranda. 337.a
Voluntaria traditio dicitur illa, quam ſponte noſtra facimus, nulla neceſſitate cogente, quæ ex facto noſtro deſcendat, ideoque etiam quando quis per ſolam legem cogitur rem tradere, dicetur voluntariam traditionem facere. 443.a
Votum ſimplex nihil eſt aliud quàm pollicitatio, licet acceptatio Dei ſuo modo ſequatur. 320.a
Vſurarij vt plurimum ita cõtractus conficiunt, vt ex proximis præſumptionibus conuinci nequeant. 151.b
Vſurarij ſæpè legitimos & veros conficiunt cõtractus. 149.b
Vſurarius non eſt ad promptam pecuniam vendens iuſto pretio, ad creditum cariori, dum non egrediatur latitudinẽ iuſti pretij. 149.a
Vſurarius an ſit qui vno pretio ad præſens vendit, cariori autẽ dilata ſolutione. 147 b. 148.a
Vſurarij peſſimum hominum genus, facile contra eos præſumi debet de falſitate. 151.b, hodie rarò apponunt pactum de retro in cõtractibus, ne poſſint conuinci. ibid.
Vſuræ legitimæ pretij cùm hodie non extent, quomodo ſit practicanda æqualitas inter emptorem & venditorem. 120.a. nam ſi datur mora emptoris, aget venditor ad intereſſe pretij non ſoluti; ſi verò non datur mora, ſed ſimpliciter vẽditor rem tradat emptori, tunc cùm nõ detur mora, nec iam hodie dẽtur vſuræ legitimæ, reſtat vt reducatur res ad æqualitatem eo modo quo poſſit, ſcilicet per reſtitutionem æſtimationis, iuxta quantitatem fructuum, vt ſic pretium pro re, æſtimatio pro fructibus detur. ibid.
Vſuræ hodie omnes ſunt reprobatæ, tam legitimæ quàm conuentionales. 128.a
Vſuræ pretium pecuniæ reputantur, & ita intereſſe intra vel circa rem, & vt taleveniunt in actione ex empto. 126.b.
Vſuræ non debentur venditori, niſi data mora. 118.a. hæ vſuræ qua ratione iuſtificentur. ib. an debeantur hæ vſuræ ſub ratione intereſſe damni vel lucri, quod haberet venditor, ſi vel rem non traderet, vel pretium tempore traditionis reciperet. ibid. an verò ex æqualitate iuſtitiæ commutatiuæ. ibid.b
Vſuras admiſêre Romani, certas tamen & à lege taxatas, etſi valde odioſæ ſint. 311.b
Vſus diuturnus rerum ſummam vim habet, legemque facit. 353.a
Vſus quotidianus facit prædium vel vrbanum aliàs ruſticum. 353.b
Vſusfructus non eſt tranſitorius ad hæredes. 450.a
Vſusfructus eſt communis viro & vxori, tam ante contractum, quàm eo conſtante, quæſitus aut ab vno vel ab alio, & hoc quoquo titulo accedat. 214.a
Vſusfructus communis eſt viro & vxori, ſi matrimonio conſtante, fundo mariti accedat, non ex iure proprietatis, ſed cauſa emptionis eiuſdem vſusfructus. 213.b
Vſufructarius vltra vitæ tempus obligari non poteſt. 162.a
Vtilis actio quæ olim fuerit. 103.a
Vtilitas reip. finis iuris ciuilis: hæc nulla in re euidentiùs cernitur, quàm in euitandis litibus, per quas patrimonijs hominum deficientibus, reſpub. diſſipatur. 419.b
Vxor ad ſecundas tranſiens nuptias quinquageſimo ætatis anno, aut poſt, in Luſitania non poteſt aliquo titulo alienare duas bonorum partes, quæ apud ipſam fuêre tempore ſecũdi matrimonij, aut eas etiã duas, quas poſtea ab aſcendentibus aut deſcendentibus ipſius acquiſiuit. 41.b
Vxoris nomine venit aliquàndo ſponſa, præſertim in materia priuilegiata. 48.b. etiam in odioſa & pœnali. ibid.
Vxor ſine licentia mariti tacita vel expreſſa, nec mobilia alienare, neq; etiam eleemoſynam dare

dare poteſt. 95.b
Vxor expenſas facientis, recuperat ſuam dimidiam impenſarum. 165.b
Vxori & viro communis eſt res, quam vſucapere cœperat vir ante matrimonium, completo poſtmodum matrimonio, conſtante vſucapione. 214.a
Vxori ſoluto matrimonio tenetur maritus reſtituere bona eius dotalia, ſcilicet immobilia ſtatim, mobilia verò olim intra triennium, hodie intra annum. 439.b
Inter Vxorem & maritum an cadere poſſit ſocietas de bonis acquirendis. 212.a
Vxor ſoluto matrimonio ſtatim habet actionẽ de dote contra maritum ad petenda mobilia ex contractu dotis præcedenti, non verò ex ipſo pacto poſtea celebrato inter eam & maritum. 441.a
Vxore mortua quemadmodum maritus ratione ſocietatis & communionis coniugalis continuat poſſeſſionem antiquam, quam antea habebat: ſic eadem de cauſa eſt iure Luſitano prouiſum, ſi ſimul cohabitat cum marito tẽpore eius mortis, vt remaneat in poſſeſſione bonorum, & in capite ipſius domus. 217.b.
vide Vir, Maritus, Coniux, Matrimonium.

FINIS.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA

Errata.

P.21.col.b.lin.16.ad, lege ab.p.26.c.a.l.8.l.tamen.p.45.c.a.§.l.5.lin.ſeq.5.l.§.p.62.c.a.l.7.l.Scrib. p.107.l.19.l.perceperit.p.116.c.a.l.30.Saal l.hac lege.p.152.l.23.Salarium.p.162.c.b.l.12.l.viuat. q.107.c.b.l.28.locatorem l.cõductorem.l.p.186.c.b.l.26.l.conſenſu. p.208.c.b.l.15.à fine negotiationis.p.219.c.a.l.à fine l.nota.p.227.l.11.l.annuum.p.235.c.a.l.10.l.vult.& c.b.l.19.l.à fine negotiatione.p.289.c.b.l.8.l.partitarum. p.347. c.b.l.33.l.natura.p.385.c.b.l.5.l.à fine generale. p.395.c.a.l.23.l.huic. p.419.c.b.l.16.l.inter.p.444.c.b.l.13.l.appoſita.p.462.c.a.l.12.l.à fine eandẽ.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google